الأمانة العامة لدور وهيئات الإفتاء في العالم
General Secretariat for Fatwa Authorities Worldwide

المعلمة المصرية للعلوم الإفتائية

المجلد الثاني عشر

القواعد الفقهية وأثرها في الإفتاء

إعداد

إدارة الأبحاث والدراسات الإفتائية

الأمانة العامة لدور وهيئات الإفتاء في العالم

تقديم

فضيلة الأستاذ الدكتور

شوقي إبراهيم علام

١٤٤٢هـ/ ٢٠٢١م

١

الطبعة الأولى
رقم الإيداع: ١٦٦٧٠/ ٢٠٢١م
الترقيم الدولي: ٦- ٤١ - ٦٧٢٥ - ٩٧٧ - ٩٧٨

بسم الله الرحمن الرحيم

المحتويات

المقدمة

إن المتأمِّل في مجالات التأليف الفقهيّ لدى المتقدمين على اختلاف مذاهبهم، يجدُ اهتمامًا بالغًا من قِبَلِهم تجاهَ الجانب التأصيليّ والتقعيدي لما صنَّفوه من مصنفاتٍ فقهية؛ ولا أدلَّ على ذلك من تصنيفِ "الرسالة" لصاحبها الإمام الشافعيّ صاحبِ كتاب "الأم" في الفقه الشافعيّ [ت: ٢٠٤هـ]، وكذا تصنيف كتاب "رَوْضة الناظر" في أصول الفقه لصاحبه الإمام ابن قُدامةَ [ت: ٦٢٠هـ] صاحب كتاب "المُغْني" في الفقه الحنبلي، وكذا كتاب "الإحكام في أصول الأحكام" لصاحبه الإمام ابن حَزْم [ت: ٤٥٦هـ] صاحب كتاب "المحلَّى" في الفقه الظاهري. ولم تكن هذه الحركاتُ التصنيفيَّة في المجال التأصيلي ضربًا من الترَف الفكري لديهم؛ وإنما جاءت لتدلَّ دلالة واضحة على أهميةِ وضع الفقيه لأصوله الفقهية؛ وإلا لكان بُنيانه الفقهي على شفا جرفٍ هار.

ولعل الفكرة المشار إليها آنفًا قد أثارَت في النفس سؤالًا: إذا كانت المصنَّفات الفقهية لها مصنَّفات أصولية، وأخرى تتعلَّق بالقواعد والضوابط والمقاصد، ومؤخرًا ما جاء متعلقًا بالنظريات ... فلِم لَم نر الفكرة ذاتَها مع موسوعات الإفتاء الكبرى متأخرةً كانت أو معاصِرة؛ فلم نطَّلع على أصول فقه الإفتاء، أو قواعدِه وضوابطه، أو نظرياته، أو مَقاصده؛ فإذا كان المفتي في حاجةٍ إلى تدقيق نظرٍ وتمحيص لانتقاء ما يُناسب فتواه اعتبارًا بمتغيِّرات الزمان والمكان والظروف والأحوال؛ فلا شكَّ أن تلك الأصول، وهذه القواعد في حاجةٍ إلى إعادة صياغةٍ بما يتناسب مع حال هذا المفتي وحاجته، ودوره ووظيفته؛ ليتمَّ إعادةُ طرح هذه الأصول، والقواعد والضوابط، والنظريات، والمقاصد طرحًا إفتائيًّا مغايرًا للمألوف، ينعكس أثرُه على الصَّنعة الإفتائية؛ لا سيَّما ركنَيها المفتي والفتوى، وهو ما يُفيد منه بدوره المستفتي كذلك تأثيرًا وتأثرًا.

وتأسيسًا على ما تقدم؛ فقد اعتنت المعلمة المصرية للعلوم الإفتائية بتخصيص قسم يُعنى بعرض ودراسة «القواعد الفقهية وأثرها في الإفتاء»

ويقومُ هذا القسم على اتباعِ منهج علمي في الإعداد على النحو الآتي :

إثبات عنوان القاعدة

١. تم مراعاة اختيار اللفظ المشهور للقاعدة.

٢. إن كان هناك اختلاف مؤثر في ألفاظ القاعدة في المراجع أو ذُكرت بمعانٍ أُخَر ذكرنا ذلك في الحاشية، تحت عُنوان: "من الألفاظ الأخرى للقاعدة".

وقد رُوعِيَ أن يكون لفظ القاعدة ذُكر تقعيدًا، وليس بالمعنى، فالاختلاف فيه كثير.

نوع القاعدة:

ذكرنا فيه نوعَ القاعدة، من حيث كونُها قاعدةً فقهية، أو أصولية، أو فقهية أصولية، مع بيان سببِ ذلك، وأضفنا تحت هذا العنوان: الإشارة لأهمية القاعدة ومكانتها للمفتي، وقد نتطرَّق أحيانًا للحديث عن نشأةِ القاعدة إن نصَّت المصادرُ على ذلك، وهو نادر.

التعريف بمفردات القاعدة: (لغةً واصطلاحًا):

١. المعنى اللُّغَوي: صدَّرناه بمعنى اللفظ لغويًّا، وأتبعنا ذلك بذكر أصله اللغويِّ والمعاني التي دارت عليه من معجم مقاييس اللغة، ثم أردفنا ذلك بذكر المعاني الأخرى له من بقيَّة المعاجم إن ورَد، سواءٌ على الاستعمال الحقيقي أو المجازي، بإيجازٍ دون استطرادٍ أو ذكرِ شواهدَ. فكان هدفُنا هو بيان المعنى.

٢. المعنى الاصطلاحي: لم نتطرَّق إلى اختلافِ المعاني الاصطلاحيَّة إلا لضرورةٍ- كاختلاف التعريفِ بين المذاهبِ بصورةٍ مؤثِّرةٍ فيما يترتَّب عليه، لا مجرد الاختلاف اللَّفظيِّ فقط- ، واخترنا المعنى الأدقَّ والأشهرَ في الغالب، من المصادر المعتمَدة من كتبِ الأصول أو التعريفات إن لم يكن للَّفظِ معنًى أصوليٌّ.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

وفيه شرَحْنا معنى القاعدةِ بلفظٍ سلس؛ اعتمادًا على ما جاء في المصادرِ والمراجع المعتمَدة، مع التطعيمِ بمثالٍ لزيادةِ توضيحِ المعنى أكثر.

القواعد ذات الصلة:

في هذا العنوان لم نعتمدْ على حصر القواعدِ ذات الصلة، بل اخترنا الأهمَّ، وما يتعلَّق بصلةٍ وثيقةٍ بالقاعدة محَلِّ العمل، ورتَّبنا هذه القواعدَ حسَب ترتيب أهمية الصلةِ كالآتي:

- علاقة التَّماثُل (الترادف أو التساوي أو التطابق).
- التفريع.
- علاقة المخالَفة (الآراء المخالفة).
- علاقة العُموم والخصوص المطلق.
- القواعد الأعَمُّ.
- القواعد الأخصُّ.
- علاقة العموم والخصوص الوَجْهي.
- علاقة التقييد.
- علاقة التقابُل، ويُعبر عنها بعضُ العلماء بـ"العكس".
- علاقة التَّكامل.
- علاقة النظائر.

أدلة القاعدة:

في هذا العُنوان تحديدًا تتفاوتُ المصادر والمراجع المعتمَدة في بيان أدلةِ القاعدة، وقد أخذنا طريقةً وسطًا فيها بين الإفراطِ والتفريط، وذكَرْنا ما يدلُّ على مشروعية القاعدة أو مصدرها، فلم نستطرِدْ ونذكُرِ الأدلةَ على كثرتها، ولم نترُكْ ذِكرَها بالكليَّة، فإذا كانت الأدلة كثيرةً نوعًا ما اقتضى منَّا تقسيمَها حسَب مصدرها، من القرآن الكريم، ومن السُّنة النبويَّة، والإجماع، ... وإلا يتمُّ ذكر الأدلة مرقَّمةً مع الترتيب وَفْق مصادرها دون عناوينَ فرعيةٍ إن كانت قليلة (الواحد أو الاثنان).

شروط إعمال القاعدة:

أغلبُ المصادر والمراجعِ لا تُشير إلى هذا العُنوان، ولا تهتمُّ به، وقلَّ أن تجدَ فيها من ينصُّ عليها بطريقةٍ مباشرة، وقد اجتهدنا قدْرَ الوُسع في ذِكرها في كل القواعد- إلا في بعض القواعد الفرعية والاكتفاءِ بما ذُكر من شروطِ الإعمال في القاعدة الأم، إن لم يكن هناك شروطٌ خاصة بهذه القاعدة الفرعية- وقد كان لنا اهتمامٌ خاصٌّ بذِكر شروطٍ تُخرج ما ذكَر بعضُ الفقهاء أنه مستثنًى من القاعدة، فبعض ما يُستثنى من القاعدة قد لا يُعتبر إن تم ذِكرُ شرطٍ أو ضوابطَ للعمل بالقاعدة، يُرفع معه بعضُ الاستثناءات التي نصَّ عليها الفقهاء.

أثر القاعدة في الإفتاء:

هذا أهمُّ عُنوان في العمل، وهو ما تفتقر إليه المصادرُ والمراجع قديمًا وحديثًا، وهو ما حثَّنا على الشروع في هذا العملِ رغمَ كثرة المصنَّفات فيه، وقد اجتهَدْنا فيه قدرَ الوُسعِ في بيان مَكانة القاعدة وأهميَّتها في الإفتاء، وكيف يُوظِّفها المفتي في عمله، مع التطعيم بأمثلةٍ توضِّح المقصودَ، أو تؤكدُ عليه إن كانا واضحًا.

تطبيقات القاعدة:

هذا العنوان تطبيقٌ عمَلي لبيان كيفيةِ توظيف المفتي للقاعدة، وقد اقتصَرْنا فيه على فتاوى دارِ الإفتاء فقط؛ من خلال ذكر تطبيقيِن من الفتاوى، مع بيان كيفيةِ تطبيق المفتي للقاعدة في المسألة، وأحيانًا لم نَقِف على تطبيقٍ لبعض القواعدِ في الفتاوى، برغم بَذْل الوُسع في البحثِ في الفتاوى؛ فاقتصرنا على ذِكْر تطبيقين لها من المصادر والمراجعِ المعتمَدة؛ توضيحًا لكيفية توظيفِ المفتي للقاعدة.

ومنهجُ ذِكر التطبيقات من الفتاوى على النحو الآتي:

١. ذِكر عُنوان الفتوى بنصِّه كما ورد.

٢. محلُّ الشاهد: نقلُ محلِّ الاستشهاد من الفتوى بلفظِه بين علامتَي تنصيص.

٣. وجه الشاهد: كيف استثمرَها المفتي، مع الإشارة إلى مدى التزامِ المفتي بشروط إعمالِ القاعدة؛ إن كان لها شروط.

منهجيَّة المصادر والعَزْو والتخريج:

أولًا: الاقتصارُ على المصادر والمراجعِ التراثية حرصًا على أصالة المادة العِلمية.

ثانيًا: إن كان النقلُ مع التصرفِ أو لمزيد توسُّع، أو النَّقل عن أكثرَ من مصدرٍ أو مرجع؛ نكتب قبل العزو: ينظر:...، وإن كان النقلُ بعينه فالعزوُ إلى المرجعِ مباشرةً، مع وضع المنقولِ بين علامتَيْ تنصيص.

ثالثًا: اتبعنا التخريج المختصرَ للأحاديث، مع ذكرِ الحكم على الحديثِ بقدرِ المستطاع من المصادر التُّراثية فقط، إن لم يكن الحديثُ من الصحيحين، فإن كان؛ اقتَصَرْنا على تخريجه منهما، مع ذكرِ الكتاب والبابِ ورقم الحديثِ فيهما.

وبعدُ، فهذه أهمُّ الأمور المنهجيةِ التي سار عليها هذا القسم من المعلمة، نسألُ اللهَ القَبول.

وصلِّ اللهمَّ على سيدنا محمدٍ، وعلى آله وصحبِه وسلِّم

وآخِرُ دَعْوانا أنِ الحمدُ لله ربِّ العالمين

القاعدة الكبرى
«الأمور بمقاصدها»
وما يندرج تحتها من قواعد

١. لا ثواب إلا بنية

٢. الأصل مقارنة النية للفعل إلا أن يتعذر أو يتعسر فتقدم لا تتأخر

٣. النية إن تجردت عن العمل لا تكون مؤثرة في الأمور الدنيوية.

٤. «إذا اجتمع القصد والدلالة القولية أو الفعلية ترتب الحكم».

٥. يشترط التعيين فيما يلتبس من العبادات دون غيره.

٦. ما لا يشترط التعرض له جملة ولا تفصيلًا إذا عينه وأخطأ لم يضر.

٧. «الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود»

٨. «العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني».

٩. «المقاصد التابعة خادمة للمقاصد الأصلية ومكملة لها».

١٠. مقاصد اللفظ على نية اللافظ إلا في اليمين عند القاضي.

١١. « هل اليمين على نية الحالف أو على نية المستحلف؟ «.

١٢. اليمين على نية الحالف اذا كان مظلومًا وعلى نية المستحلف إن كان ظالمًا.

١٣. الأيمان مبنية على الألفاظ لا على الأغراض.

١٤. هل النية في اليمين تخصص اللفظ العام، وتعمم اللفظ الخاص؟

١٥. .مَن اسْتَعْجَل شَيئًا قَبل أَوَانه عُوقِب بحِرْمَانِه.

١٦. الوسائل لها أحكام المقاصد.

قاعدة
الأمور بمقاصدها

نوع القاعدة:

من القواعدِ الفِقهيَّةِ المقاصدية، حيث تُبيِّن للمفتي أن أحكام التصرفات الصادرة من المكلفين، من أقوال وأفعال هي بحسب مقاصد فاعليها. فهي مستنده في باب النيات ومقاصد المكلفين فيما يتعبدون به رب العالمين.

التَّعريفُ اللُّغويُّ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

- الأمور لُغةً: (أَمَرَ) الْهَمْزَةُ وَالْمِيمُ وَالرَّاءُ أُصُولٌ خَمْسَةٌ: الْأَمْرُ مِنَ الْأُمُورِ، وَالْأَمْرُ ضِدُّ النَّهْيِ، وَالْأَمَرَ النَّمَاءُ وَالْبَرَكَةُ بِفَتْحِ الْمِيمِ، وَالْمَعْلَمُ، وَالْعَجَبُ. فَأَمَّا الْوَاحِدُ مِنَ الْأُمُورِ فَقَوْلُهُمْ هَذَا أَمْرٌ رَضِيتُهُ، وَأَمْرٌ لَا أَرْضَاهُ[1]. وهو لفظ عام للأفعال والأقوال كلها، وعلى ذلك قوله تعالى: ﴿ إِلَيْهِ يُرْجَعُ الْأَمْرُ كُلُّهُ﴾[2]. وهو بمَعانٍ منها: الحال، والطلب[3]، والشأن، والإبداع[4].
- الأمور اصطلاحًا: يراد بها هنا كل ما يصدر عن المكلف من أقوال وأفعال واعتقادات مقصودة [5].
- المقاصد لغةً: جمع مَقصِد: اسم مكان، ومَقصَد: مصدرٌ ميمي يُرادِف القَصْد. ومن مَعانيه: أَمُّ الشيءِ، والوُجْهَةُ والغاية [6].

---

١ مقاييس اللغة (١/ ١٣٧)، وأساس البلاغة (٣٣/١).

٢ سورة هود (١٢٣).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٣٧)، وأساس البلاغة (٣٣/١)، والمصباح المنير (٢١/١).

٤ ينظر: المفردات في غريب القرآن (ص: ٨٨).

٥ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٤٧)، والقواعد والضوابط الفقهية للندوي (ص: ٣٨).

٦ ينظر: الصِّحاح (٢/ ٥٢٤)، وتهذيب اللغة (٨/٢٧٤-٢٧٦)، ومقاييس اللغة (٥/ ٩٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ١٨٥)، ولسان العرب (٣/٣٥٣- ٣٥٧)، والمصباح المنير (٢/ ٥٠٤).

- المقاصد اصطِلاحًا: «الأعمال والتصرُّفات المقصودةُ لِذاتِها، والتي تسعى النُّفوسُ إلى تَحصيلِها بمَساعٍ شتَّى، أو تُحمَلُ على السعيِ إليها امْتِثالًا»[١].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

على المفتي معرفة أن حكم الأمور بمقاصد فاعيلها، فالحكم الشرعي لكل فعل إنما يتقرر بحسب نية فاعله، وغرضه منه، ثم هل وافق هذا قصد الشارع وغرضه من الفعل أم خالفه[٢]؛ لأن الحكم الذي يترتب على أمرٍ يكون على مقتضى ما هو المقصود من ذلك الأمر[٣].

القواعد ذات الصلة:

- قاعدة:» الأعمال بالنيات». وهي أصل للقاعدة ومرادفة لها تمامًا.
- قاعدة:» العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني «. (أخص) [٤].
- قاعدة:» المقاصد التابعة خادمة للمقاصد الأصلية ومكملة لها»[٥]. (بيان) [٦].
- قاعدة:» للوسائل أحكام المقاصد «[٧]. (بيان) [٨].

---

١ مقاصد الشريعة الإسلامية: للطاهر بن عاشور (٣/٢ ٤٠).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٣)، والقواعد والضوابط الفقهية للندوي (ص: ٤٣).

٣ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٤٧).

٤ المراد بالمقاصد والمعاني: ما يشمل المقاصد التي تعينها القرائن اللفظية التي توجد في عقد فتكسبه حكم عقد آخر كانعقاد الكفالة بلفظ الحوالة. وما يشمل المقاصد العرفية المرادة للناس في اصطلاح تخاطبهم، فإنها معتبرة في تعيين جهة العقود، فقد صرح الفقهاء بأنه يحمل كلام كل إنسان على لغته وعرفه وإن خالفت لغة الشرع وعرفه. ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٥٥).

وقد أوردها الشافعية بهذا النص (هل العبرة بصيغ العقود أو بمعانيها؟) كما أوردها الحنابلة بهذه الصيغة (إذا وصِل بألفاظ العقود ما يخرجها عن موضوعها فهل يفسد العقد بذلك أو يجعل كناية عما يمكن صحته على ذلك الوجه؟ فيه خلاف يلتفت إلى أن المغلب هل هو اللفظ أو المعنى؟) فمضمون هذه القاعدة ليس متفقاً عليه بينهما، بخلاف الحنفية والمالكية. ينظر: الوجيز في القواعد الفقهية للبورنو (ص: ٨٨).

٥ الموافقات (٢/٣٠٣).

٦ المقاصد الأصلية، هي القيام بمصالح عامة مطلقة كحفظ الضرورات الخمس: الدين والنفس والعقل والنسل والمال. والمقاصد التابعة، هي التي روعي فيها حظ المكلف، فبها يحصل ما جبل عليه من نيل الشهوات والاستمتاع بالمباحات، وسد الخلات. ونيل هذا يخدم حفظ الضرورات ويكمله. الموافقات (٢/٣٠٠-٣٠٣).

٧ قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام (١/٥٣).

٨ لأن المقاصد لا تتحقق إلا بوجود وسائلها؛ فأخذت حكمها. وقد تفضل الوسائل مقاصدها، كالإعانة على الْمُبَاح أفضل من الْمُبَاح لِأَن الْإِعَانَة عَلَيْهِ مُوجبَة لثواب الْآخِرَة وَهُوَ خير وَأبقى من مَنَافِع الْمُبَاح. ينظر: الفوائد في اختصار المقاصد للعز بن عبد السلام (ص: ٥٤).

أدلَّةُ القاعدة:

أولا: من القرآن الكريم:

قوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ حَلِيمٌ﴾[١]، وقوله: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾[٢] أي أنه سبحانه يؤاخذ عباده بما تعمدته قلوبهم[٣].

ثانيًا: من السنة النبوية:

١. اتفق منظرو القواعد الفقهية على أن دليل القاعدة هو قول النبي ﷺ: «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى، فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى دُنْيَا يُصِيبُهَا، أَوْ إِلَى امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا، فَهِجْرَتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ»[٤]. قال تقي الدين الحصني: «فقوله ﷺ: (وإنما لكل امرئ ما نوى) معنيان، أحدهما: أن كل من نوى شيئًا حصل له. والثاني: أن من لم ينو شيئًا لم يحصل له. فيدخل في هذين شيء لا يكاد يحصى من مسائل الفقه»[٥]. وقال التاج السبكي: «وأرشق وأحسن من هذه العبارة: قول من أوتي جوامع الكلم ﷺ: «إنما الأعمال بالنيات»»[٦].

٢. ما رواه أبو موسى، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَا القِتَالُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ؟ فَإِنَّ أَحَدَنَا يُقَاتِلُ غَضَبًا، وَيُقَاتِلُ حَمِيَّةً، فَرَفَعَ إِلَيْهِ رَأْسَهُ، قَالَ: وَمَا رَفَعَ إِلَيْهِ رَأْسَهُ إِلَّا أَنَّهُ كَانَ قَائِمًا، فَقَالَ: «مَنْ قَاتَلَ لِتَكُونَ كَلِمَةُ اللَّهِ هِيَ العُلْيَا، فَهُوَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ عَزَّوَجَلَّ»[٧]. قال ابن حجر:» هو من جوامع كلمه صلى الله عليه وسلم لأنه أجاب بلفظ جامع لمعنى السؤال مع الزيادة عليه. وفي الحديث شاهد لحديث «الأعمال بالنيات»»[٨].

---

١ سورة البقرة (٢٢٥).

٢ سورة الأحزاب (٥).

٣ ينظر: جامع البيان (٤/٤٤٩، ٢٠/٢٠٧).

٤ أخرجه البخاري في بدء الوحي، كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم؟، رقم (١).

٥ القواعد للحصني (١/٢٠٩).

٦ الأشباه والنظائر للسبكي (١/٥٤).

٧ أخرجه البخاريّ في العلم، باب من سأل، وهو قائم، عالما جالسا، رقم (١٢٣).

٨ فتح الباري (١/٢٢٢).

شروطُ إعمالِ القاعدةِ وضوابطُه:

١. وجود القصد. فمادامت أحكام التصرفات متوقفة على مقصد فاعلها؛ فلابد من هذا المقصد، فإذا خلت التصرفات عن المقاصد فلا مجال لتطبيق القاعدة. ولذا لا تنطبق القاعدة على تصرفات النائم، والمجنون، والصبي؛ إذ لا قصد لهم[١]، للحديث: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ، عَنِ الْمَجْنُونِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ حَتَّى يَفِيقَ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ»[٢]. ولذا سأل النبي ﷺ الزاني المقر بزناه «أَبِكَ جُنُونٌ»؟ فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: أَتَى رَجُلٌ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَهُوَ فِي المَسْجِدِ، فَنَادَاهُ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي زَنَيْتُ، فَأَعْرَضَ عَنْهُ حَتَّى رَدَّدَ عَلَيْهِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ، فَلَمَّا شَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ، دَعَاهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: «أَبِكَ جُنُونٌ» قَالَ: لاَ، قَالَ: «فَهَلْ أَحْصَنْتَ» قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «اذْهَبُوا بِهِ فَارْجُمُوهُ»[٣].

٢. تعدد القصود. بأن يحتمل الفعل عددًا من القصود المختلفة؛ لأن النية تميز العبادة عن العادة، وتميز أنواع العبادة عن بعضها البعض فهنا تُطبق القاعدة لتمييز هذه القصود. أما إذا كان الفعل عبادة وليس له مثيل في العادة فإنّه لا يحتاج إلى النّيّة المخصّصة، ولا مجال لتطبيق القاعدة وقتئذ. ومن أمثلة ذلك:

- الإيمان بالله تعالى والخوف منه والرّجاء فيه وما أشبه ذلك فهذه عبادات لا تحتاج إلى النّيّة؛ لأنّه لا مثيل لها في العادات.
- ومنها: نيَّة العبادة عبادة ولا تحتاج إلى نيَّة، وإلا لزم التّسلسل.
- ومنها: الأذكار وقراءة القرآن عبادات لا تحتاج إلى نيّة، إلا إذا كانت منذورة فتحتاج إلى النّيَّة لتخصيصها .

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

ويتمثل ذلك في جوانب، وهي:

أولًا: تعلق القاعدة بنية المكلف وقصده من فعله، وهو الشق الأول من مقاصد الدين، لإن الأعمال بالنيات، والمقاصد معتبرة في التصرفات من العبادات والعادات، فالعمل إذا تعلق به القصد تعلقت

١ ينظر: الموافقات (٣/٩، ١٧).

٢ أخرجه أبو داوود (٤٤٠١).

٣ أخرجه البخاري في الحدود، باب لَا يُرْجَمُ المَجْنُونُ وَالمَجْنُونَةُ، رقم (٦٨١٥).

به الأحكام التكليفية[١]. ولا شك أن أكثر تصرفات المكلفين مقصودة لأصحابها؛ ولذا دخلت القاعدة في كل تصرف قصده صاحبه.

فعالى المفتي النظر أولًا إلى نية المستفتي في تصرفه، ثم النظر في حكم الشرع في هذه النية، ثم النظر في حكم تصرف ذاته.

ثانيًا: اتساع مجال تطبيق القاعدة؛ بما أن أكثر تصرفات المكلفين مقصودة لأصحابها فقد وسّع هذا مجال القاعدة؛ فأصبحت مسائلها لا تحصى، وفروعها لا تستقصى كما قال السيوطي[٢]؛ فدخلت القاعدة في أكثر الأبواب الفقهية، كالآتي:

١) العبادات: فلا شك في اعتبار النية في التمييز بين: الوضوء والغسل للنظافة أو الصلاة أو التبرد، وكذا اعتبارها في: الصلوات لتمييز فرض العين من فرض الكفاية، وتمييز السنة الراتبة من غير الراتبة أو النافلة. وكذا التمييز بين الزكوات وصدقة التطوع، والتمييز بين: الصوم فرضًا أو نفلًا، وتمييز الحج عن النفس أو الغير، أو تعيين الغير. وكذا التمييز بين الضحايا والهدايا والنذور، والكفارات، وتمييز الجهاد في سبيل الله عن الجهاد طلبًا للغنيمة أو القبلية أو غيره. بمعنى أن حصول الثواب في هذه الأمور متوقف على قصد التقرب لله تعالى[٣].

٢) المعاملات: كبيع العصير ممن يتخذه خمرًا إن قصد به التجارة أو الخلية لا يحرم، وإن قصد به التخمير حرم. وفيما إذا أخذ الدائن مال المدين بقصد الاستيفاء، أو السرقة، فلا يقطع في الأول، ويقطع في الثاني وفي أداء الدين، فلو كان عليه دينان لرجل، بأحدهما رهن، فأدى أحدهما ونوى به دين الرهن، انصرف إليه والقول قوله في نيته، وفي اللقطة بقصد الحفظ أو التمليك[٤]. وغيره كثير.

٣) الحدود والجنايات: كتمييز القتل العمد وشبهه من الخطأ، ومنها إذا قتل الوكيل في القصاص، إن قصد قتله عن الموكل، أو قتله بشهوة نفسه. وفي الردة هل كانت لصيانة النفس أم خروجًا من الدين، وفي السرقة فيما إذا أخذ آلات الملاهي بقصد كسرها وإشهارها أو بقصد سرقتها[٥]، ونحوه كثير.

---

١ ينظر: الموافقات (٣/٩، ١٧).

٢ ينظر: المستصفى للغزالي (ص: ٣٦٨).

٣ ينظر: قواعد الحصني (١/٢٠٩)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٣).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/٥٥)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٠)، شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٥١).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٠).

٤) العادات والمباحات: فالنية معتبرة فيها؛ فإذا قصد بها التَّقَوّي على العبادة، كالأكل والنوم تحولت إلى طاعات، وكذا النكاح إذا قَصَدَ به الإعفافَ له ولزوجته أو تحصيلَ الولد الصالح لتكثير الأمة إلى غير ذلك مما لا يحصى. والهجر فوق ثلاث دائر مع القصد، فإن قصد هجر المسلم حرم وإلا لا، والإحداد للمرأة على ميت غير زوجها فوق ثلاث دائر مع القصد، فإن قصدت ترك الزينة والتطيب لأجل الميت حرم عليها، وإلا فلا[١].

فعلى المفتي تأمل مدى دخول النية في الباب محل النازلة المطروحة عليه، ومدى اعتبار الشارع لها. فعليه مثلاً معرفة:

- هل النية واجبة في الطهارة؟
- وهل النطق بألفاظ شرعية داخل الصلاة لا يراد بها التعبد هل يبطل الصلاة؟
- وهل أخذ الحاكم للزكاة قهرًا يسقطها عن أصحابها؟
- وما مدى اختلاف الفقهاء في ذلك؟ وأي الآراء يرجح، ولما؟

رابعًا: تعلق القاعدة بقصد الشارع من المكلف. وهو الشق الثاني من مقاصد الدي. وهو أن يكون قصد المكلف في العمل موافقًا لقصد الشرع، وأن لا يقصد خلاف ما قصد الشرع، لأن المكلف خُلق لعبادة الله؛ فينال بذلك الجزاء في الدنيا والآخرة. وحقيقة ذلك أن يكون خليفة الله في إقامة هذه المصالح بحسب طاقته ومقدار وسعه، وأقل ذلك خلافته على نفسه، ثم على أهله، ثم على كل من تعلقت له به مصلحة[٢]، ولذلك قال عليه الصلاة والسلام: «كُلُّكُمْ رَاعٍ، وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ» [٣].

فعلى المفتي أن يطابق بين نية المستفتي (مقصده) من تصرفه، ومقاصد الشارع؛ فإن تطابقا أمضاه. وإن ناقض قصد المستفتي قصد الشارع أبطله، ولذا قرر الفقهاء معاملة الإنسان بنقيض قصده الفاسد، فأبطلوا الحيل المحرمة التي تخالف مقاصد الشرع[٤].

١ ينظر: الموافقات (١٩/٣)، وقواعد الحصني (٢٠٩/١).

٢ أخرجه البخاري في الجمعة، باب الجُمُعَةِ فِي القُرَى وَالمُدُنِ، رقم (٨٩٣).

٣ ينظر: الموافقات (٢٣/٣-٢٥).

٤ ينظر: القواعد والضوابط الفقهية للندوي (ض: ٤٦).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

١. في فتوى « سرقة الوديعة»[١]، اتَّخذَ المفتي الشيخ محمد بخيت المطيعي القاعدةَ سَندًا للقول بعدم ضمان الوديعة المسروقة، فقال: « حيث وضع الوديعة في حرز مثلها، وسرقت من غير تفريط في حفظها لا يكون ضامنًا »؛ حيث نظر المفتي إلى نية المودَع عنده، هل كانت حفظ الوديعة, أم التفريط فيها وتضييعها ؟ فتبين له بالقرائن أنه قصد حفظها؛ حيث وضعها في حرز ما هو مثلها، ثم هي سرقت مع بعض أمواله. فلم يحكم على المودَع عنده بالضمان لسلامة قصده.

٢. في فتوى « حكم التسعير والتبليغ عن المخالفات»[٢]، استندَ المفتي الشيخ عبد المجيد سليم إلى القاعدةِ للقول بجواز التسغير قائلاً: « لولي الأمر أن يسعر ما يحتاج إليه الناس إذا كان في هذا التسعير إكراه التجار على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة عليه، وذلك إذا امتنع أرباب السلع عن بيعها مع حاجة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة». حيث نظر إلى قصد الحاكم من هذا التسعير، فتبين له سلامة هذا القصد وموافقته لمقاصد الشارع ورعايته لمصالح الناس فأمضاه.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٩/ ١٧٥).

٢ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤/ ٢٠٢).

قاعدة لا ثواب إلا بالنية

نوع القاعدة:

من القواعدِ الفقهيَّة الملازِمة لكلِّ تصرفات المكلَّفين؛ أقوالًا وأفعالًا، إن أرادوا ابتغاءَ الثواب منها، فلا ثوابَ إلا أن يقصد ذلك وينويَه، وهي من القواعدِ المتفرِّعة عن القاعدة الكبرى «الأمور بالمقاصد»[١]، بل جعلها بعضُ علماءِ القواعد هي القاعدةَ الكبرى، وأتبَعوها بقاعدة الأمور بالمقاصد[٢].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أوَّلًا- تعريف ثواب:

- الثواب لغةً: الأجرُ، والجزاء عمومًا، وجزاءُ الطاعة[٣]، وأصله: (ثوب) الثاء والواوُ والباء قياسٌ صحيح من أصلٍ واحد، وهو العَوْد والرجوع[٤].

ويُطلَق الثوابُ على مَعانٍ، منها: ما يعودُ على الإنسان من جزاءِ عمَلِه، واسمٌ للعسل، واسمُ رجلٍ كان يُضرَب به المثل في الطواعية، فيقال: «أطوع من ثواب»[٥].

- الثَّوَاب اصطلاحًا: لا يخرج عن معناه اللُّغوي، إلا أنَّ للعلماءِ في تعريفه طريقَين:

---

١ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ١٧)، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٥١)، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح (ص: ٢٣)، وحاشية ابن عابدين (١/ ١١٣).

٢ منهم ابن نجيم؛ فقد جعَلها القاعدةَ الأولى من القواعد الكبرى. ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ١٧)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٥١).

٣ ينظر: تهذيب اللغة (١٥/ ١١٢)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٩٥)، ومقاييس اللغة (١/ ٣٩٣-٣٩٥)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار (١/ ١٣٥)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٨٧)، والمعجم الوسيط (١/ ١٠٢)، ومعجم اللغة العربية المعاصرة (١/ ٣٣٤).

٤ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ٣٩٣).

٥ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ٣٩٣-٣٩٥).

الأول: تخصيصُه بثواب الطاعة؛ فيُقال: جزاء الطاعة، أو: «المنفعة الخالصة المقرونة بالتعظيم»[١].

الثاني: تعميمُه بما يترتَّب على الخير والشر؛ فهو: «مَا يرجع على المحْسِن من إحسانه، وعَلى المُسيءِ من إساءته»[٢].

ثانيًا- تعريف النية:

- النية لغة: القصد، والعزم، أي: عزمُ القلب[٣]، وأصله: النون والواو والحرف المعتلُّ أصلٌ صحيح يدلُّ على معنيَين: أحدهما مقصَدٌ لشيءٍ، والآخر عجَم شيءٍ. فالأول النوَى، هو: التحولُ من دارٍ إلى دار، والقصد، والوجهُ الذي تَنْويه. والأصل الآخَرُ النوى: نوى التمر[٤]. والمراد هنا الأول.
- النيةُ اصطلاحًا: تستعمل بمعناها اللُّغوي، إلا أنها خُصِّصت بالقربة:

«العزمُ على فعل الشيء تقربًا إلى الله تعالى»[٥].

أو: «انبعاث القلب نحوَ ما يراه موافقًا لغرضٍ من جلبِ نفعٍ ودفع ضرٍّ حالًا ومآلًا.

أو: الإرادة المتوجِّهةُ نحو الفعلِ ابتغاءً لوجه الله وامتثالًا لِحُكمه»[٦].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

تُفيد القاعدة أن الثوابَ موقوفٌ على وجود النية؛ فلو سُئل المُفتي عمَّن عمل عملًا صالحًا لكن لم يكن له فيه نيَّة؛ كالإنفاقِ على محتاجٍ، أو قريبٍ؛ فجوابه أنه لا ثوابَ له، وليس معنى إسقاطِ الثواب أن الفعل لم يُجزِئ، بل في ذلك تفصيلٌ بالفرق بين ما تُشترَط له النيةُ ابتداءً، كالصلاة، وبينَ ما لا تُشترط كالنفقات[٧].

١ ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ١١٨)، والكليات (ص: ٣٢٧-٣٢٨).

٢ ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ١١٨)، والكليات (ص: ٣٢٧-٣٢٨)، ومعجم الفروق اللغوية (ص: ١٨).

٣ ينظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص: ٢٤)، ومقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٨٨)، وتاج العروس (٤٠/ ١٣٩).

٤ ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦)، ولسان العرب (١٥/ ٣٤٧)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٨٨)، وتاج العروس (٤٠/ ١٣٩).

٥ ينظر: المطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٨٨)، والكليات (ص: ٩٠٢)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٥١).

٦ ينظر: الكليات (ص: ٩٠٢).

٧ ينظر: نشر البنود على مراقي السعود (١/ ٣٥).

القواعد ذات الصِّلة:

١. «لا ثواب في غير منويٍّ»(مماثلة)[١].

٢. «الثوابُ يَتْبع النيةَ»(مماثلة)[٢].

٣. «الأمور بمقاصدِها» (الأصل)[٣].

٤. «النِّيَّةُ شَرْطٌ فِي الثَّوابِ لا فِي الخُرُوجِ عَنْ العُهْدَةِ» (مبينة)[٤].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا- من القرآنِ الكريم:

قوله تعالى: {لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا} [النساء: ١١٤].

وجه الدلالة: أن الله تعالى نَفى الخيرَ عن كثيرٍ مما يتَناجى به الناسُ إلا في الأمرِ بالمعروف، وخَصَّ من أفراده الصدقةَ والإصلاحَ بين الناس لعموم نفعها، فدل ذلك على أن التناجيَ بذلك خيرٌ، وأما الثوابُ عليه من الله، فخَصَّه بمن فعلَه ابتغاءَ مرضات الله؛ فدل على أنه لا ثوابَ إلا بنيَّة[٥].

قولُه تعالى: {وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رِبًا لِيَرْبُوَ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُو عِنْدَ اللَّهِ وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ} [الروم: ٣٩].

وجه الدلالة: أن الله تعالى جعلَ الإضعاف –وهو الثوابُ هنا- مخصوصًا بمن أراد وجهَ الله، وهي حقيقةُ النية[٦].

١ ينظر: الفروع وتصحيح الفروع (١/ ١٦٣)، والمبدع في شرح المقنع (١/ ٩٤)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٨٥)، وشرح منتهى الإرادات (١/ ٥١)، ومطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (١/ ١١١).

٢ ينظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (١/ ٢١)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (١/ ١٣١).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٢)، والقواعد للحصني (١/ ٢٠٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٣)، وشرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب (١/ ٤٨٨).

٤ ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/ ٢٣٣).

٥ ينظر: جامع العلوم والحكم (١/ ٦٧). وقد علَّل الحافظ ابن رجب تسميته خيرًا -وإن لم يبتغ به وجه الله-: لما يترتَّب على ذلك من النفعِ المتعدِّي، فيحصل به للناس إحسانٌ وخير، وأما بالنسبة إلى الأمر، فإن قصدَ به وجه الله وابتغاءَ مرضاته، كان خيرًا له، وأُثيب عليه، وإن لم يقصد ذلك لم يكن خيرًا له، ولا ثوابَ له عليه.

٦ ينظر: جامع العلوم والحكم (١/ ٦٧)، والآيات في الدلالة على القاعدة متعدِّدة، وقد ذكر جملةً منها الحافظُ ابنُ رجب في هذا الموضع.

ثانيًا- من السنَّة النبوية:

عن أنسِ بن مالك: أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ مِنْ بَنِي عَمْرِو بْنِ عَوْفٍ، قَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّكَ رَغَّبْتَنَا فِي السِّوَاكِ فَهَلْ دُونَ ذَلِكَ مِنْ شَيْءٍ؟ قَالَ: «أُصْبُعَاكَ سِوَاكٌ عِنْدَ وُضُوئِكَ تُمِرُّهُمَا عَلَى أَسْنَانِكَ، إِنَّهُ لَا عَمَلَ لِمَنْ لَا نِيَّةَ لَهُ، وَلَا أَجْرَ لِمَنْ لَا حِسْبَةَ لَهُ»[١].

وجه الدلالة: الحديث صريحٌ في نَفْي الثواب عمَّن لم يَحتسِبْ؛ فالمعنى: لا أجرَ لمن لم يحتسب ثوابَ عمَلِه عند الله عز وجل[٢].

عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ الْبَدْرِيِّ، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «إِذَا أَنْفَقَ الرَّجُلُ عَلَى أَهْلِهِ النَّفَقَةً يَحْتَسِبُهَا فَهِيَ لَهُ صَدَقَةٌ»[٣].

وجه الدلالة: قوله: «يَحتسِبُها» صريحٌ في اشتراطِ النية للثواب، ومعناه أراد بها وجهَ الله تعالى[٤]، ولذلك بوَّب عليه البخاريُّ رحمه الله: ما جاء إن الأعمالَ بالنية والحِسْبة.

ثالثًا- من الإجماع:

حكى غيرُ واحدٍ من أهل العلم الإجماعَ على أنه لا ثواب في غيرِ منويٍّ، منهم ابنُ مفلح، وحكاه عنه جماعة[٥].

١ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١/ ٤١)، وقال ابن حجر في التلخيص الحبير (١/ ٤٠٠): «وفي سنده جهالة»، واختار السيوطي إرساله في الجامع الصغير (١/ ١٣١٢٠).

٢ ينظر: جامع العلوم والحكم (١/ ٧٠).

٣ أخرجه البخاريُّ في كتاب الإيمان، باب: ما جاء إن الأعمال بالنية والحسبة، ولكل امرئٍ ما نوى (٥٥)، ومسلمٌ في الزكاة، باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين (١٠٠٢).

٤ ينظر: شرح النووي على مسلم (٧/ ٨٨).

٥ ينظر: الفروع وتصحيح الفروع (١/ ١٦٣)، والمبدع في شرح المقنع (١/ ٩٤)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٨٥)، وشرح منتهى الإرادات (١/ ٥١)، ومطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (١/ ١١١).

رابعًا- من أقوال الصحابة:

١. عن عُمر قال: «لَا عَمَلَ لِمَنْ لَا نِيَّةَ لَهُ، وَلَا أَجْرَ لِمَنْ لَا حِسْبَةَ لَهُ»[١].

٢. عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، وعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ قالا: «لا يَنْفَعُ قَوْلٌ إلّا بِعَمَلٍ، ولا عَمَلٌ إلّا بِقَوْلٍ، ولا قَوْلٌ وعَمَلٌ إلّا بِنَيَّةٍ، ولا نِيَّةٌ إلّا بِمُوافَقَةِ السُّنَّةِ»[٢].

والأثرانِ صريحان في اشتراطِ النية للثواب.

شروطُ إعمال القاعدة:

١. أن يكون العملُ الذي يُنوى فيه الثوابُ مما يُشرَع أن يُراد به وجهُ الله؛ فلا ثوابَ في نية التقرُّبِ بالمحرَّم؛ كالسرقة للصدقة، والزِّنا للصدقة، أو الزكاة على مَن لا يُشرَع الزكاةُ عليه، وغير ذلك مما لم يُشرع التقربُ به؛ فعن عائشة، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ»[٣].

٢. لا بد أن تكون النيةُ صادرةً من القلب؛ فلا يكفي التلفُّظُ باللسان من دون نيةِ القلب، بل لو خالفَ اللسانُ القلبَ؛ فالعبرةُ بما في القلب[٤].

٣. أن تكون النيةُ قبل العمل، أو مقترِنةً بأولِه؛ فأما إن نوى بعد العمل؛ فلا يُحصِّل الثوابَ[٥]؛ لأن محلَّ النية مقارنتُها للعمل أو قبلَه بيسيرٍ عند التعذُّر[٦].

١ عزَاه ابنُ رجب في جامع العلوم والحكم (١/ ٦٩-٧٠) إلى ابن أبي الدنيا بإسنادٍ منقطع، ولم أجده في كُتب ابنِ أبي الدنيا.

٢ أخرجه الآجُرِّي في الشريعة (٢/ ٦٣٨)، وابنُ بطة في الإبانة الكبرى (٢/ ٨٠٣)، وضعَّفه ابنُ رجب عن ابن مسعود في جامع العلوم والحكم (١/ ٧٠).

٣ أخرجه مسلمٌ في كتاب الأقضية، باب نقض الأحكام الباطلة، ورد محدثات الأمور (١٧١٨).

٤ حكى ابن تيميَّة الإجماعَ على أن محلَّ النية القلب. مجموع الفتاوى (١٨/ ٢٦٢)، وينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٣٠)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٣٩).

٥ قد تُفيد النيةُ بعد العمل في صور قليلة نبَّه عليها العلماءُ –كمستثنَيات في إفادة النية بعد العمل، لا في كونِ صاحبها يُثاب عليها - منها:

من عليه ألفان بأحدِهما رهنٌ، فأدى ألفًا ولم ينوِ شيئًا حالةَ الدفع فله جعلُه عما شاء في الأصح، وقيل يُقسط بينهما لعدمِ الأولوية.

لو طلق إحدى امرأتَيه ولم يُعين واحدة فله التعيين بعد.

ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٢٩٥).

٦ وقد اختلفوا في كون النيةِ ركنًا أو شرطًا؛ فمن رآها ركنًا نظر إلى أنها تُقارن أولَ العمل. ينظر: بدائع الصنائع (٢/ ١٦١)، والمجموع (٣/ ٢٤٣)، والمغني لابن قدامة (١/ ١١٠)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (١/ ١٤٢)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٢٤).

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

اتّساع هذه القاعدة، ووجوبُ اشتراطها في كلِّ تصرفات المستفتي، لكي يصحَّ أن يترتبَ عليها أجرٌ، يُعطي لها أهميتَها؛ ووجوبَ معرفةِ المستفتي بها، وتطبيقَ المفتي لها؛ فلو سأل سائلٌ المفتيَ عن نفقتِه على زوجِه هل يُثاب أوْ لا؟ وهل إذا لم يَنوِ تسقطُ النفقة أوْ لا؟ أجابه بأنه لا ثوابَ إلا بنيَّة، وما كان من غيرِ العبادات المَحْضة؛ فإنه يسقطُ بالفعل وإن لم ينوه؛ كالنفقةِ على الزوجات، ودفعِ الأجرة، وسدادِ الدُّيون، وردِّ الودائع[1].

ويُمكن إجمالُ أثرِ هذه القاعدة في الإفتاءِ في الآتي:

١. تحفيزُ المفتي للمستفتي على وجوبِ النية في أيِّ عملٍ يقوم بها ابتغاءَ تحصيلِ الثواب والأجر.

٢. تَحقُّق المفتي من نيةِ المستفتي في تصرفه، وهل نواها قبلَ العمل أوْ لا؛ حتى يحكمَ بحصول المستفتي على الثواب. وهذا من ناحيةٍ أخرى يكون تصحيحًا لتصرفاتِ المفتي إن أراد ابتغاءَ الأجر منها؛ فهي في حُكم المعدومة إنْ خلَت عن النية.

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «الزّكاة وعقود التأمين على الحياة »[2].

محل الشاهد: قول المفتي: «والتبرعُ لمساعدة المحتاجِ يجوز احتسابُه من الزكاة إذا كانت النيةُ وقتَ التبرع منعقدةً لاحتسابه من الزكاة، ولا تُجزئ النية اللاحقةُ. والتبرعُ لبناء جامعٍ يجوز احتسابه إذا كانت الجهةُ التي يُبنى فيها في حاجةٍ إليه؛ بمعنى ألَّا يوجد مسجدٌ يتسعُ للمسلمين الموجودين فيها، أمَّا إذا وُجد المسجدُ الذي يتسعُ فلا يجوز وَفقًا لما جرَيْنا عليه في تفسيرِ قوله تعالى: {وَفِي سَبِيلِ الله} على أن تُقارِن نيةُ احتساب التبرع للمسجد من الزكاة وقتَ الدفع للجهة التي تقومُ على بنائه بالمعنى سالفِ الذِّكْر، لما كان ذلك فإنه ليس للسائل أن يحتسبَ ما يؤدِّيه لوالدَيه أو لأحدهما من مصاريفَ من زكاةِ ماله، وله احتسابُ ما يؤدِّيه لأخيه أو أخته إن لم تكن نفَقتُهما أو أحدِهما واجبةً عليه شرعًا في الحال، وله احتسابُ ما يدفعه مساعدةً لمحتاجٍ من الزكاة، وله احتسابُ تبرعه لبناءِ جامعٍ من الزكاة إن كانت الجهةُ في حاجةٍ إلى هذا المسجد؛ وذلك كله بشرط أن تكون نيتُه وقتَ الدفعِ احتسابَ المدفوعِ من زكاة المال في الأحوال التي أُجيز فيها هذا على ذلك الوجه».

١ ينظر: نشر البنود على مراقي السعود (١/ ٣٥).

٢ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣/ ٣٣).

وجهُ الشاهد: وظَّف الشيخُ جاد الحق رحمه الله القاعدةَ عدةَ مرات في هذه الفتوى مع مُراعاة شروطِها؛ فقد بيَّن أنَّ مَن نوى الزكاة بالنفقة على والِدَيه لم يُجزِئْه؛ لأنَّ الشرع لم يأذَنْ في ذلك؛ فهو شرطٌ أن يكون مما أَذِن الشرع بالتقرُّب به.

وكذلك الصور التي لا يجوزُ فيها دفعُ الزكاةِ في المسجد، وهي صورةُ ما إذا كان هناك مساجدُ أخرى في البلدة؛ فلا تُشرَعُ الزكاة هنا؛ فنيَّتُها هو من نيةِ ما لا يجوز التقربُ به؛ فلا ثوابَ معها.

وقد نبَّه أيضًا على شرطِ أن تكون النيةُ مقارِنةً للعمل، وأنه لا عِبرة للنية المتأخرةِ عن العمل.

2- فتوى: «إخراج الزكاةِ لأنشطة الجمعيَّات الخيرية»[1].

محل الشاهد: قولُ المفتي: «والتبرُّع لمساعدةِ المحتاج يجوز احتسابُه من الزكاة إذا كانت النيةُ وقتَ التبرع منعقدةً لاحتسابِه».

وجه الشاهد: فقد نصَّ المفتي هنا على أحدِ شروط إعمالِ القاعدة، وهي أن تُقارن النيةُ العملَ، ولا تتأخَّرَ بعده.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٢٦/ ١٤٤).

قاعدة

الأصل مقارنة النية للفعل إلا أن يتعذر أو يتعسر فتقدم لا تتأخر[1]

١ مِن الألفاظ الأخرى القاعدة:

- كلُّ ما دخَل فيه المكلَّفُ بفعله اشتُرِطت فيه مقارنةُ النيَّة، وما دخل فيه بغيرِ فعله لا تُشترط فيه مقارنةُ النية. ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٢٩٤).

- يجوزُ تقديم النيَّة على الأداء بالزمنِ اليسير. ينظر: المغني لابن قدامة (٢/ ٢٦٥).

- الأصل أن وقت النية أول العبادات ونحوها. ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٢٤).

نوع القاعدة:

من القواعدِ الفقهيَّة الفرعيَّةِ المُنبثقة عن القاعدة الفقهيَّة الكُبرى «الأمور بمقاصدِها» وقاعدةِ «لا عبادةَ إلا بالنيَّة»[1]، وتتجلَّى أهميةُ قاعدةِ البابِ في كونها تُبين محلَّ هذه النية ووقتَها بالنسبة إلى العباداتِ وغيرِها، فتُعينُ المُفتيَ على تمييز ما يصِّحُّ من العبادات وما لا يصِحُّ بِناءً علَى وقت النِّية التي نُويَت فيه[2].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا- تعريف الأصل:

- الأصل لغةً: أسفلُ الشيء وأساسُه[3]، فالهمزة والصادُ واللام ثلاثةُ أصولٍ متباعِدٍ بعضُها من بعضٍ، أحدُها: أساسُ الشيء، والثاني: الحيَّة، والثالث: ما كان من النهار بعد العشيّ[4]. تقول: قعدتُ في أصلِ الجبَل، وأصلِ الحائط، ثم كَثُر حتى قيل: أصلُ كل شيء: ما يَستند وجودُ ذلك الشيءِ إليه[5].

---

١ ينظر: البناية شرح الهداية (١/ ٩٥)، والبحر الرائق لابن نجيم (٢/ ٣١٣).

٢ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٢١٣).

٣ ينظر: مختار الصحاح (ص: ١٩)، ولسان العرب (١٧/ ١٦)، والمصباح المنير (١/ ١٦).

٤ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩).

٥ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، ومختار الصحاح (ص: ١٩)، ولسان العرب (١٧/ ١٦)، والمصباح المنير (١/ ١٦).

- الأصلُ اصطلاحًا: يأتي في اصطلاحِ الأصوليّين على مَعانٍ؛ منها:
- الدليلُ؛ كقولِهم: الأصلُ في وجوب الصلاة: الكتابُ والسنّة، ومنه أصولُ الفقه، أي: أدلَّتُه.

المستصحَبُ: هو خُلوُّ الذمةِ من التكاليف الشرعيةِ حتى يَثبُتَ الدليل، نحو قولِهم: الأصل في المسألةِ بَراءةُ الذّمة، والأصلُ في الأشياء الإباحة.

أحدُ أركانِ القياس؛ وهو ما يُقابل الفرعَ.

القاعدة الكليَّة المستمرَّة، كقولهم: إباحةُ الميتة للمضطَرِّ على خلافِ الأصل.

الراجحُ؛ كقولِهم: الأصلُ في الكلام الحقيقةُ، أي: الراجحُ عند السامع الحقيقةُ لا المجاز[١].

وهذا الأخيرُ هو المرادُ ببحثِنا هنا.

ثانيًا- تعريف النية:

- النيَّة لغةً: القصدُ، وأصله «نوى»[٢]، النون والواوُ والحرف المعتلُّ أصلٌ صحيح يدلُّ على معنيَين: أحدهما مَقصَدٌ لشيءٍ، والآخَرُ عجَمُ شيءٍ. فالأول النَّوَى. قال أهلُ اللغة: النَّوَى: التحوُّلُ من دارٍ إلى دار. هذا هو الأصلُ، ثم حُمِل عليه البابُ كلُّه فقالوا: نَوى الأمرَ ينويه، إذا قصَد له[٣]. وخُصَّت النيةُ في غالبِ الاستعمال بعزمِ القلب على أمرٍ من الأمور[٤].
- النيةُ اصطلاحًا: «عزمُ القلبِ على فعلِ العبادة؛ تقربًا إلى الله تعالى»[٥].

وقيل: «قصدُ الطاعةِ والتقرُّب إلى الله تعالى في إيجادِ الفعل»[٦].

وقيل: «قصدُ المكلَّف الشيءَ المأمورَ به»[٧].

وقيل: «عزمُ القلبِ على عملِ فرضٍ أو غيرِه»[٨].

١ ينظر: شرح مختصر الروضة للطوفي (١/ ١٢٥ - ١٢٧)، والإبهاج في شرح المنهاج (١/ ٢١)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (١/ ٨)، والبحر المحيط في أصول الفقه (١/ ٢٥ - ٢٧)، وفصول البدائع في أصول الشرائع (١/ ١١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٦٣).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٤/ ١٦٣٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٩/ ١٧٧ - ١٧٨)، ولسان العرب (١١/ ٥٦).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦).

٤ ينظر: المصباح المنير (٢/ ٦٣١).

٥ ينظر: كشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣١٣).

٦ ينظر: حاشية ابن عابدين (١/ ١٠٥).

٧ ينظر: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني (١/ ٢٠٣).

٨ ينظر: المجموع شرح المهذب (١/ ٣٥٣).

ثالثًا- تعريف التعذُّر:

◈ التعذُّر لغةً: عدمُ استقامة الأمرِ وصعوبتُه وتعسُّرُه، أصله من «العُذْر»[١]، والعين والذال والراء بناءٌ صحيحٌ له فروعٌ كثيرة، ما جعَل الله -تعالى- فيه وجهَ قياسٍ بتَّة، بل كلُّ كلمة منها على نحوِها وجِهَتِها مفرَدة[٢].

◈ التعذُّر اصطلاحًا: صعوبةُ التكليفِ وتعسُّرُه على الوجه المشروعِ وعدمُ إمكانيةِ الإتيانِ به إلا بتحمُّلِ ضررٍ زائد[٣].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

لمَّا كانتِ العبادةُ لا تجوز ولا تصحُّ إلَّا بالنِّيَّةِ، كان لا بدَّ مِن معرفةِ محَلِّ هذه النِّيَّةِ ووقتِها، وهو ما تُوَضِّحُه قاعدةُ الباب، مِن أن النيَّة إنما تجب في الأصلِ عند بَدْء الشُّروعِ في الفعل فتكونُ مقارِنةً للعمل مِن بدايتِه، فإذا تعذَّر ذلك وتعسَّر على المكلَّف، فإنَّه يجوزُ له عندئذٍ تقديمُ النيَّة قبل الشروعِ في الفعل بالزمنِ اليسير الذي يُعفَى عن مِثلِه؛ لأن ما قاربَ الشيءَ يُعطى حُكمَه، ولا يجوز تأخُّرُ النيَّة عن الشروعِ في الفعل أكثرَ مِن ذلك[٤].

مثال ذلك:

إذا نَوَى أحدُهم إخراجَ الزَّكاة، ثُمَّ أخَّر دفعَها فيجوز له ذلك للتَّعسُّرِ ومِن بابِ جوازِ تقديم النية على الفعلِ، وتجوز مقارنتُها لدفعها، وهذا هو الأصل[٥].

---

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٤٠)، ومقاييس اللغة (٤/ ٢٥٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٢/ ٧٢)، ولسان العرب (٤/ ٥٤٩).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (٤/ ٢٥٣).

٣ ينظر: التعريفات (ص: ١٤٨).

٤ اختَلَف العلماء في حكم تقدم النية على العمل وفي مقدار هذا التقدُّم إذا كان جائزًا علَى مذاهِبَ كالتَّالي:

الأوَّل: جوازُ تقدم النية على العمل إذا كان التقدُّمُ بزمن يسير؛ لأنَّها عندئذٍ تكون كالمقارنة.، أما مع طول الفاصل فلا يجوز؛ وهو ما ذهَب إليه المالكية والحنابلة.

الثَّاني: جوازُ تقدُّم النية على العمل ولو بوقتٍ غيرِ يسيرٍ؛ شريطةَ ألَّا يفصلَ بينها وبين العبادة فاصلٌ أجنبي، كمن نَوى الصلاةَ ثم توضَّأ أو مشى إلى المسجد ثم صلَّى بتلك النية، أما إذا كان الفاصلُ أجنبيًّا كالأكل أو الشرب ونحوهما فلا يجوز، وهذا ما ذهب إليه الحنفيَّة.

الثَّالث: عدمُ جوَازِ تقدُّم النيةِ على أول الفعل، ويُستثنى في ذلك: الكفَّارة والأضحيَّة والزكاة؛ بشرط أن تكون النيةُ صدرَت بعد تعيينِ القدر الذي يُخرجه؛ وهو المعتَمَدُ في مذهب الشَّافعيَّة.

هذا وقد استثنَى الحنابلةُ والشافعية -في أصحِّ الوجهَين عندهما- مِن القاعدة: اقترانَ النية مع أولِ صيام الفريضة، وقالوا بأنَّه لا بدَّ أنْ تتقدَّمَ النيَّةُ هنا؛ لأن أول الوقت قد يَخْفى فيقع جزءٌ من الصيام قبل النية.

يُنظَر: قواعد المقري (١/ ٢٨٦)، والمغني لابن قدامة (٢/ ٢٦٥)؛ والفتاوى الكبرى لابن تيميَّة (٣/ ٧٨)، وتبيين الحقائق للزَّيلعي (١/ ٩٩)، وفتح القدير لابن الهمام (٢/ ٣٠٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٣٦).

٥ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ٢٤)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٣٧).

ويظهر ذلك جليَّةً أيضًا في الجمع بين الصلاتَين، فإنَّ نيةَ الجمعِ تكون عند أول الصلاة الأولى، مع أن الجمع لا يكون ولا يحصل حقيقةً إلا بالثانية، فجاز تقدُّمُ النية عنها إلى أول الصلاة الأولى[١].

القواعد ذات الصِّلة:

١. الأعمال بالنيَّات (أصل)[٢].

٢. لا عبادةَ إلا بالنية (أعم)[٣].

٣. ما قاربَ الشيءَ يُعطى حُكمَه (أعم)[٤].

٤. من شرطِ إحرام العبادات أن تكون النيةُ مقارنة للفعل أو مقاربة له (أخص)[٥].

٥. الحرج مرفوع شرعًا (أخص)[٦].

٦. النية المتقدمة كالمقارنة (مفسّرة وموضحة)[٧].

أدلَّةُ القاعدة:

قولُ الله تعالى: {وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ} [البقرة: ٢٣١].

وجه الدَّلالة: أنَّ المُرادَ بقوله: {فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ}: مقاربةُ انقضاءِ العدة وأنَّه لم يبقَ منها إلا مقدارُ ما يُمكِنه فيه رَجعتُها، وليس المرادُ انقضاءها؛ بإجماعٍ مِن العلماء، ولأنَّ المعنى يضطرُّ إلى ذلك؛ لأنه بعد بلوغِ الأجَل وانقضاء العِدَّةِ ليس بيدِ الزوج الإمساك[٨].

١ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ٢٤).

٢ جزء من حديث شريف أخرجه البخاري (١)، ومسلم (١٩٠٧). ويُنظَر: المحلى بالآثار (٤/ ٢٠)؛ والتمهيد لابن عبد البر (٢/ ١٥٢)، والمبسوط للسرخسي (٦/ ٥٩)، والمجموع للنووي (٤/ ٢٠٣)، والذخيرة للقرافي (٤/ ١٧٨).

٣ ينظر: البناية شرح الهداية (١/ ٩٥)، والبحر الرائق لابن نجيم (٢/ ٣١٣).

٤ ينظر: فتح الباري لابن حجر (٣/ ٢٠٧)، ومواهب الجليل شرح مختصر خليل (٢/ ٦٥)، ومطالب أولي النُّهَى للرحيباني (٥/ ٥٦١)، وحاشية ابن عابدين (٤/ ١٨٤).

٥ ينظر: المعيار المعرب للونشريسي (٤/ ١٤٤).

٦ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٣٣). وينظر: تبيين الحقائق للزيلعي (١/ ٣٧، ٢٧٧)؛ وبدائع الصنائع (١/ ٢٤٦) و(٢/ ٤١)؛ بلفظ: الحرجُ مدفوعٌ.

٧ ينظر: الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٣/ ٧٨).

٨ ينظر: التفسير البسيط للواحدي (٤/ ٢٣٥)، وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٩٧)، وتفسير ابن كثير (١/ ٤٧٥)، وتفسير القرطبي (٣/ ١٥٥)، والتسهيل لعلوم التنزيل (١/ ١٢٤).

وقوله: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ} [المائدة: ٦].

{فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ} [النحل: ٩٨].

وجه الدلالة: هو اعتبارُ ما قاربَ الوقوعَ كالواقع فيها؛ فمعنى {قَرَأْتَ الْقُرْآنَ} و{قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ} في الآيتين: إرادةُ الفعل ومقاربتُه لا حقيقةُ البدايةِ والشروعِ فيه في قولِ الجمهور(١).

ما جاء مِن حديثِ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى المِنْبَرِ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ ...»(٢).

وجه الدلالة: ««بالنِّيات» الباء للمُصاحَبة، ويحتملُ أن تكون للسببية؛ بمعنى أنَّها مُقوِّمةٌ للعمل، فكأنها سببٌ في إيجاده وعلى الأول فهي من نفسِ العمل، فيشترط أن لا تتخلَّف عن أوله»(٣).

ومِن المعقولِ: أنَّ تجويزَ تقدُّمِ النية على العمل فيما يجوزُ فيه ذلك راجعٌ إلى التخفيفِ عن المكلفين ورفعِ الحرج عنهم، والحرَجُ مرفوعٌ ومدفوعٌ شرعًا.

شروط إعمال القاعدة:

- ألا يتعذَّر أو يتعسَّر مقارنةُ النِّية للفعل، فإنْ كان كذلك، فإنَّها تُقَدَّمُ عندئذٍ على الفعل بما يصلحُ مِن الزَّمن(٤).
- أن يدخل في العبادةِ بفعلِه حتى تُشترَطَ مقارنةُ النية فيها كالصلاة، وأمَّا ما دخَل فيه بغيرِ فعله فلا تشترط كالصوم؛ فإنه لو نوى ثم طلعَ الفجرُ وهو نائمٌ صحَّ صومه؛ فقد دخلَ فيه بغيرِ فعله(٥).
- ألَّا يخفى أوَّلُ وقتِ العبادة، فإنَّ خفي فإنَّ النيَّة لا تُقارِنُ الفعلَ بل تتقدَّم عليه صِيانَةً للعبادةِ، كاقترانِ النية مع أولِ صيام الفريضة؛ فإنَّه ممتَنِعٌ، بل لا بدَّ أنْ تتقدَّم النيَّةُ هنا؛ لأن أولَ الوقت قد يَخْفى فيقع جزءٌ من الصيام قبل النية(٦).

---

١ ينظر: التفسير البسيط للواحدي (٧/ ٢٧٦) و(١٣/ ١٩١ - ١٩٢)، وأحكام القرآن للجصاص (٥/ ١٢)، وتفسير ابن كثير (٤/ ٥١٧)، وتفسير القرطبي (١٠/ ١٧٥).

٢ أخرجه البخاري، بَدْء الوحي: باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ رقم (١)، ومسلم، كتاب الإمارة: باب قوله صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنية»، وأنه يدخل فيه الغزوُ وغيرُه من الأعمال، رقم (١٩٠٧).

٣ يُنظَر: فتح الباري لابن حجر (١/ ١٣).

٤ يُنظَر: الأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ٥٨)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٢٩٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٢٤).

٥ يُنظَر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٢٩٤).

٦ يُنظَر: الأشباه والنظائر لابن السُّبكي (١/ ٥٨)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٢٩٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٢٤).

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

لمَّا كانت النِّية شرطًا في صحةِ العبادات وقَبولها، وأنه لا يَخْلو عملٌ أو عبادةٌ منها، فكان مِن دورِ المُفتي ضبطُ محَلِّ النِّية ووقتِها؛ لِيُميز صحيحَ العبادات مِن سقيمها، وما انعقدَ بها وما لم يَنعقِد.

ويُمكن إجمالُ أثر القاعدةِ على الإفتاء في الآتي:

حثُّ المفتي ودُورِ الإفتاء المستفتينَ علَى الاهتِمام بالنِّية ومَحلِّها ووقتِها؛ لتوقُّفِ صِحَّةِ العباداتِ ونحوِها علَى ذلك.

رفعُ الالتِباسِ والاشتباه في أمرِ النيةِ على كثيرٍ من الناس؛ حتى لا يطلبَ أحدُهم حصولَ النية وهي حاصلةٌ عنده، ويشكَّ في حصولها في نفسِه وهي حاصلة، لا سيَّما إذا اعتقد أنه يجب مقارنةُ النية للصلاة، فيرى في أحدهم من الوسواس في حصولها ما يُخرجه عن العقل والدِّين، حتى قيل: الوسوسةُ لا تكون إلا عن خبلٍ في العقل، أو جهلٍ بالشرعِ، وأصلُ ذلك جهلُهم بحقيقة النيَّة وحصولها، مع خروجهم عن الفطرة السليمة، التي فطَر الله عليها عبادَه[١].

التَّفريقُ عند الإفتاء بيْنَ تقدُّمِ النية واستمرارِها إلى الشروع في العبادة، وإجزاء ما اقترنَ منها بالعبادة، وبيْنَ تقدُّمِ النية وانقطاعِها قبل الشُّروع في العبادة وكون العبادة لا تصحُّ عندئذٍ لتردُّدها[٢].

التَّفريق عند الإفتاء بيْنَ ما دخلَ فيه المستفتي بفعلِه فتُشترَطُ فيه المقارنة كالصلاة، وبين ما دخَل فيه بغيرِ فعله فلا تُشترط كالصوم؛ فإنه لو نوى ثم طلعَ الفجرُ وهو نائمٌ صحَّ صومه؛ فقد دخلَ فيه بغيرِ فعله[٣].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- «زكاة الأسهم، والأرضِ، والذهَب، وحكمُ إعطاء الزكاةِ للأخت»[4].

محل الشاهد: «قِطعتَا الأرضِ اللتان تم شراؤهما لغرضِ بناء منزلَين عليهما ليس عليها زكاةٌ إلا إذا كانت النيةُ التجارةَ بشأنهما، وكانت النيةُ مقارنةً لعقدِ التجارة، فلقد نصَّ صاحبُ كتاب الدُّر المختار على متن تنوير الأبصار: ج ٢/ ١٨، ١٩ على: «والأصل أن ما عدا الحجرين الذهب والفِضَّة والسوائم

١ ينظر: درء تعارض العقل والنقل (٧/ ٤٢٢).

٢ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٢١٣).

٣ يُنظَر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٢٩٤).

٤ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٢٩/ ٢٠٨).

إنما يُزكَّى بنية التجارة بشرط عدمِ المانع المؤدِّي إلى الثني -أخذ الصدقة مرتَين-، وشرط أن تكون النية مقارنةً لعقد التجارة، ولو نوى التجارةَ بعد العقد أو اشترى شيئًا للقنية ناويًا أنه إن وجد ربحًا باعه، لا زكاة فيه».

وجه الشاهد: أن المفتيَ قد استند إلى معنى القاعدة وإن لم ينصَّ على لفظِها، وقال بعدم وجوبِ الزَّكاةِ إلا إذا كانت نيَّةُ التِّجارة مُقارِنةً لعقدِ التجارة، وإلَّا فلا.

2- «أسئلة متنوعة»[1].

محل الشاهد: «النيةُ هي قصد الشيء مقترنًا بفعله، والقصدُ عملٌ قلبي؛ فلا يشترط لها النطق باللسان؛ فلو اكتفى الناوي بعقدِ قلبه على العبادة التي ينويها من صلاةٍ وغيرها كفى، لكن يُسنُّ التلفُّظ باللسان لمساعدة القلب على ذلك كما قال جمهورُ الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة؛ كأن يقولَ: «نويتُ أن أصلِّيَ فرض الظهر»، ولكن اللفظ يكون سابقًا على تكبيرة الإحرام، أما النية القَلْبية فتكون مقارنةً لها؛ لأنها أولُ الصلاة، والأصل في النية مقارنتُها للفعل كما سبق، وأول الصلاة تكبيرةُ الإحرام، وقد ورد الشرعُ باستحباب التلفُّظ بالنية في بعض المواطن كالحجِّ وغيره، بينما يرى بعضُ العلماء -كابن تيميَّة وغيره- أن ذلك مكروهٌ أو بدعة؛ لأنه لم يُنقَل فعله عن النبي -صلى الله عليه وآله وسلم- أو أصحابه، وأن التلفُّظ بها في الحج خصوصيةٌ له».

وجه الشاهد: أن المفتيَ قد استند إلى معنى القاعدة، وأفادَ بأنَّ نيةَ الصلاة لا بدَّ أن تكون مقارنةً لتكبيرة الإحرام.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٦/ ٢٧٩).

قاعدة

النية إن تجردَت عن العمل لا تكون مؤثرةً في الأمور الدنيوية[1]

١ مِن الألفاظ الأخرى القاعدة:

- مجردُ النية لا عبرةَ بها في أحكامِ الشرع ما لم يتصل بها الفعل. ينظر: بدائع الصنائع (٢/ ١٦٣).

- مجرد النية لا تأثيرَ لها في أحكام الدنيا. ينظر: غمز عيون البصائر (٢/ ١٦٢).

- ما كان من أعمالِ الجوارح فلا يتحقَّق بمجرد النية. ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٢/ ١٦٨).

- النية بمجرَّدها لا تقوم مقامَ القولِ والعمل. ينظر: المنتقى شرح الموطأ للباجي (٤/ ١٥).

نوع القاعدة:

من القواعدِ الفقهيَّة الفرعيَّة المُنبثقةِ عن القاعدة الفقهيَّة الكبرى «الأمورُ بمقاصدِها»، وهي قاعدةٌ منظِّمةٌ لأحكام النيَّة، وداخِلَة في كثيرٍ مِن أبواب الفقه من العبادات والمعاملات وغيرِهما، وبها يَضبِطُ المُفتي أحكامَ الدنيا التي تجري على الأمور الظاهرة.

وهي مِن القواعد التي تُظهِر سماحةَ الشَّريعةِ الإسلاميَّةِ، فاللهُ عز وجل لم يُرتِّب تلك الأحكامَ على مجردِ ما في النفوس من غيرِ دلالةِ فعلٍ أو قول، وهذا من مُقتضَيات عدلِ الله وحِكمته ورحمتِه؛ فإن خواطر القلوب وإرادةَ النفوس لا تدخل تحتَ الاختيار، فلو ترتبَت عليها الأحكام، لكان في ذلك أعظمُ حرجٍ ومشقةٍ على الأمة، ورحمةُ الله تعالى وحِكمته تأبى ذلك[1].

---

١ يُنظَر: إعلام الموقعين (٤/ ٥١٣ - ٥١٤).

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

تعريفُ النِّية:

- النيَّة لغة: القصدُ، وأصله «نَوى»[١]، والنون والواوُ والحرف المعتلُّ أصلٌ صحيح يدلُّ على معنيَين: أحدُهما مَقصَدٌ لشيء، والآخر عجَمُ شيءٍ. فالأول النَّوى. قال أهلُ اللغة: النوى: التحوُّلُ من دارٍ إلى دار. هذا هو الأصل، ثم حُمِل عليه البابُ كلُّه فقالوا: نوى الأمرَ ينويه، إذا قصَد له[٢]. وخُصَّت النية في غالبِ الاستعمال بعزمِ القلب على أمرٍ من الأمور، والنيةُ الأمرُ والوجهُ الذي تنويه[٣].
- النية اصطلاحًا: «عزمُ القلب على فِعل العبادة تقربًا إلى الله تعالى»[٤].

وقيل: «قصدُ الطاعة والتقرُّب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل»[٥].

وقيل: «قصدُ المكلَّف الشيءَ المأمورَ به»[٦].

وقيل: «عزمُ القلبِ على عمل فرضٍ أو غيره»[٧].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أنَّ ما كان من أعمالِ الجوارح فلا يتحقَّقُ بمجردِ النية[٨]، فإنَّ المُكلَّف إذا نوى شيئًا ولم تُتَرْجَمْ تلك النِّيَّةُ إلى عملٍ، أو يصحَبْها عملٌ ويتّصلْ بها، فإنَّها لا تُعتَبَرُ في أعمالِ الدُّنيا لعدم تأثيرِها عندَئذٍ في ذلك؛ فهي عملٌ قلبيٌّ والأحكام الشرعية مَبْناها على الأعمال الظاهرة، وهذا بخِلاف أعمالِ الآخرة التي مَبْنَاهَا علَى النّيَّات في الثَّوابِ والعقابِ ونحوِ ذلك[٩].

مثال ذلك:

إذا نَوى شخصٌ أن يجحدَ وديعةً عنده أو إمساكَها لنفسه، أو التعدِّيَ والخيانةَ فيها ولم يفعل،

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٤/ ١٦٣٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٩/ ١٧٧ - ١٧٨)، ولسان العرب (١١/ ٥٦).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦).

٣ ينظر: المصباح المنير (٢/ ٦٣١).

٤ ينظر: كشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣١٣).

٥ ينظر: حاشية ابن عابدين (١/ ١٠٥).

٦ ينظر: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني (١/ ٢٠٣).

٧ ينظر: المجموع شرح المهذب (١/ ٣٥٣).

٨ ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٢/ ١٦٨).

٩ ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٣/ ٧٢٨ - ٧٢٩)، وجامع العلوم والحكم (٢/ ٣٢٠)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (٤/ ١٨٥).

فإنَّه لا يضمنُ بمجرد ذلك؛ لأن نيَّتَه المجردةَ معفوٌّ عنها ولا يُؤاخَذُ بها[١].

وأيضًا إذا نَوَى أحدُهم أن يكون مُسلِمًا ولم يتلفَّظْ أو ينطق بشهادة الإيمان وكلمةِ الإسلام، فإنَّه لا يكون مسلمًا بمجرد النِّية، بل لا بد أن يكون قلبُه مصدِّقًا للسانه في ذلك؛ لأن النيةَ لا تُعتَبر في الأحكام الدنيويَّة إذا لم يُصاحِبْها عمل[٢].

القواعد ذات الصلة:

١. الأمورُ بمقاصدِها (أصل)[٣].

٢. النيةُ من غير فعلٍ لا توجبُ الضمانَ (أخص)[٤].

٣. مجردُ النية في المعاملات غيرُ معتبَرةٍ (أخص)[٥].

٤. مجرد النية لا تُفسد العقدَ (أخص)[٦].

٥. التُّروك يُكتفى فيها بمجرد النية (استثناء)[٧].

٦. النية إذا لم تكن من مُحتمِلات اللفظِ لا تعمل (متكاملة)[٨].

٧. نيةُ المؤمن خيرٌ من عمَلِه (متكاملة)[٩].

---

١ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ٣٩)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ١٩).

٢ ينظر: الكافي لابن عد البر (ص: ١٥٢ - ١٥٣)، وفتح القدير لابن الهمام (٢/ ١٦٨).

٣ يُنظَر: الذخيرة للقرافي (٤/ ١٧٨)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٥٤)، وتشنيف المسامع بجمع الجوامع (٣/ ٤٧٤)، والقواعد للحصني (١/ ٢٠٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨).

٤ ينظر: الجوهرة النيرة للحدادي (١/ ٣٤٨).

٥ ينظر: بدائع الصنائع (٣/ ١٨٧)، والبحر الرائق لابن نجيم (٤/ ٦٣).

٦ ينظر: الكافي لابن قدامة (٣/ ٤٢).

٧ ينظر: غمز ذوي البصائر (١/ ٧٠).

٨ ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٧٠).

٩ نصُّ حديثٍ يُرْفَعُ إلى النبيِّ صلى الله عليه وسلم رواه الطبرانيُّ في المعجم الكبير (٦/ ١٨٥ – ١٨٦)، ومِن المصادِر التي نصَّت عليه، الاستذكار لابن عبد البر (١٤/ ٢٩٣)، وشرح السنة للبغوي (٦/ ٢٢٤)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ٣٠٦).

أدلَّةُ القاعدة:

ما جاء مِن حديثِ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي مَا حَدَّثَتْ بِهِ أَنْفُسَهَا، مَا لَمْ تَعْمَلْ أَوْ تَتَكَلَّمْ»[١].

وجه الدلالة: ظاهِرٌ جليٌّ، وقد قال الحافظ ابنُ حجر: هذا الحديثُ يدلُّ على أن النيةَ وحدها لا تُؤثِّر إذا تجردَت عن الكلام أو الفعل[٢].

ما جاء مِن حديثِ عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، قَالَتْ: كَانَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، إِذَا أَرَادَ أَنْ يَعْتَكِفَ صَلَّى الْفَجْرَ، ثُمَّ دَخَلَ مُعْتَكَفَهُ وَإِنَّهُ أَمَرَ بِخِبَائِهِ فَضُرِبَ، أَرَادَ الِاعْتِكَافَ فِي الْعَشْرِ الْأَوَاخِرِ مِنْ رَمَضَانَ، فَأَمَرَتْ زَيْنَبُ بِخِبَائِهَا فَضُرِبَ، وَأَمَرَ غَيْرُهَا مِنْ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِخِبَائِهِ فَضُرِبَ، فَلَمَّا صَلَّى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْفَجْرَ، نَظَرَ، فَإِذَا الْأَخْبِيَةُ فَقَالَ: «آلْبِرَّ تُرِدْنَ؟» فَأَمَرَ بِخِبَائِهِ فَقُوِّضَ، وَتَرَكَ الِاعْتِكَافَ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ، حَتَّى اعْتَكَفَ فِي الْعَشْرِ الْأَوَّلِ مِنْ شَوَّالٍ[٣].

وجهُ الدلالة: أنَّه بمجردِ نية الاعتِكاف لا يلزمُ الاعتكافُ ولا الشروعُ فيه[٤]، ويُستدَلُّ بهذا الحديثِ أيضًا علَى جوازِ تَرْك العبادات إذا لم يَحصل إلا مجردُ النيَّة[٥].

ومِن المعقولِ: أن النيةَ عملٌ قلبيٌّ وهي من الأمور الباطنة، والأحكامُ الشرعية تُبنى على الأعمالِ الظاهرة، فكان لا بدَّ للنيةِ مِن عملٍ ظاهرٍ تَعتضِدُ به حتى تكونَ مؤثِّرةً في الأحكام الدنيوية[٦].

شروط إعمال القاعدة:

- أن يكونَ محلُّ إعمال القاعدةِ الأحكامَ الدنيويةَ دون الأحكامِ الأخرويَّة المَحْضة؛ كالثوابِ على نيةِ الطاعة، والعقابِ على نيةِ المعصية[٧].
- أن تكونَ الأفعال والأعمالُ مما يَفتقِرُ تحصيلُها وتحقيقها إلى عملِ الجوارح، أمَّا إذا كانت بخلافِ

١ أخرجه البخاري، كتاب الطلاق: باب الطلاق في الإغلاق والكره، والسكران والمجنون وأمرهما، والغلَط والنسيان في الطلاق والشِّرك وغيره، رقم (٥٢٦٩)، ومسلم، كتاب الإيمان: باب تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر بالقلب، إذا لم تستقر، رقم (١٢٧).

٢ يُنظَر: فتح الباري لابن حجر (٩/ ٣٧١). وينظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ١١٢)، والذخيرة للقرافي (٩/ ١٧١)، ومواهب الجليل (٦/ ٧٦).

٣ أخرجه البخاري، كتاب الاعتكاف: باب من أراد أن يعتكف، ثم بدا له أن يخرج، رقم (٢٠٤٥)، ومسلم، كتاب الاعتكاف: باب متى يدخل من أراد الاعتكاف في معتكفه، رقم (١١٧٢) – واللفظ له -.

٤ يُنظَر: فتح الباري لابن حجر (٤/ ٢٧٧).

٥ يُنظَر: نيل الأوطار (٤/ ٣١٤).

٦ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ١٩).

٧ ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٣/ ٧٢٨ - ٧٢٩)، وجامع العلوم والحكم (٢/ ٣٢٠)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (٤/ ١٨٥).

ذلك ولا تحتاج إلى نيَّة، فإنَّه تكونُ من قَبيل التُّروك، والتروكُ لا يُشترط لها النية حتَّى تتحقَّق إلَّا إذا أراد حصولَ الثَّواب؛ لأنَّ اعتبارَ النية في التُّروك إنما هو لحصولِ الثواب لا للخروج عن عُهدة النهي؛ لأن مَناط الوعيدِ بالعقاب في النهي هو فعلُ المنهيّ عنه، فمجردُ تركِه كافٍ في انتفاء الوعيد[١].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

لمَّا كانتِ النوايا والإراداتُ والمقاصدُ لا تَترتَّبُ أحكامُها على مجرد ما في النفوسِ من غير دلالةِ فعلٍ أو قول، ولا على مجردِ ألفاظ[٢]، تأتي قاعدةُ البابِ لِتَضبِطَ هذه الأمورَ؛ لأهميَّتها للمفتين في أحكامِ أعمال القلوبِ والجوارح.

ويُمكن إجمالُ أثرِ القاعدة على الإفتاءِ في الآتي:

١. رفع الحَرَج والمشقةِ عن المستفتين والتَّوسعةُ عليهم، وعدمُ مُؤاخذتِهم بمجرَّد النوايا غيرِ المُصاحَبَةِ بقولٍ أو عملٍ[٣].

٢. عدمُ الاعتِداد عند الإفتاءِ وتصديرِ الأحكام بحديثِ النَّفسِ في المسائل الشَّرعيَّة الظَّاهرةِ أو الباطِنة التي يُبنى عليها أحكامٌ دنيوية؛ فحديثُ النفس وما يُوسوِسُ به قلبُ الإنسان لا حُكمَ له في شيءٍ من أمور الدين[٤].

٣. حثُّ المستفتينَ وسائرِ الأُمَّة على البُعدِ عن الوساوسِ والانجرارِ ورائها والانخراطِ فيها.

٤. التَّفريقُ عند الإفتاء بيْنَ إعمال القاعدةِ في الأحكام الدنيوية وبين إعمالِها في الأحكام الأُخرَويَّة المحضة[٥].

٥. التَّفريقُ عند الإفتاء بيْنَ الأفعال والأعمالِ التي يَفتقر تحصيلُها وتحقيقُها إلى عمل الجوارح، وبين ما يكونُ من قَبيل التُّروك[٦].

١ ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٢/ ١٦٨)، وغمز ذوي البصائر (١/ ٧٠، ٩٤).

٢ يُنظَر: إعلام الموقعين (٤/ ٥١٣).

٣ يُنظَر: المبسوط للسرخسي (١١/ ١١٢)، والذخيرة للقرافي (٩/ ١٧١)، وفتح الباري لابن حجر (٩/ ٣٧١)، ومواهب الجليل (٦/ ٧٦).

٤ يُنظَر: معالم السنن للخطابي (٣/ ٢٤٨)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (٤/ ١٨٥).

٥ ينظر: التوضيح لشرح الجامع الصحيح (٤/ ١٨٥).

٦ ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٢/ ١٦٨)، وغمز ذوي البصائر (١/ ٧٠، ٩٤).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

«حديثُ النفس بالطلاق»[1].

محلُّ الشاهد: «لفظُ الطلاق قد يكون صريحًا منجَزًا؛ كقولِ الزوج لزوجته: «أنتِ طالق»، وقد يكون كِنايةً منجَزة مقترنةً بنيَّة، والطلاق غيرُ مضافٍ ولا معلَّقٍ ولا مقترنٍ بما يُفيد التسويفَ والتأخيرَ مثل السين وسوف؛ كقوله لها: «أنت حرَّة» أو «الْحَقي بأهلِك» أو «انفصِلي عني» مع نية الطلاقِ لهذه الألفاظ، وأنه في الحالتَين: الصريح المنجَز والكناية المنجزة مع النيَّة يقعُ بهما الطلاق، ولا يقعُ بغير لفظٍ إلا إذا كتَب الزوجُ الطلاقَ باسم الزوجة ونَواه مقترِنًا بالكتابة، أو إذا طلَّق الأخرسُ زوجتَه بالإشارة؛ لأنَّ الإشارة والكتابة تقومان مقامَ اللفظ مع نية الطلاق، سواءٌ في الصريحِ أو الكناية، وقد أخذ بهذا القانونُ المصريُّ رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ في المادة الخامسة منه المعمولِ بها في القضاء المصري، أما الحديث النفسيُّ بالطلاق، أي بمجرَّد نيةِ الطلاق فقط بدون تلفُّظٍ به، فيرى سائرُ فقهاء المذاهب -عدا رأيٍ مرجوحٍ لبعض فقهاءِ المذهب المالكي- أن الطلاقَ بمجرد النية فقط لا يقَع، هذا وقد استدلَّ فقهاءُ المذاهب على أن الطلاقَ بمجرد النيةِ فقط -أي بالحديث النفسيّ بدون لفظ- لا يقع بما رواه النَّسائيُّ والترمذيُّ من حديث أبي هريرةَ عن النبي ﷺ قال: «إن الله تعالى تجاوزَ لأمتي عمَّا حدَّثَت به أنفسَها ما لم تتكلَّم أو تعمل به»، وبما رواه أيضًا النسائيُّ عن أبي هريرةَ عن النبي ﷺ قال: «إن الله تعالى تجاوزَ عن أمتي كلَّ شيء حدَّثَت به أنفُسَها ما لم تتكلَّمْ به أو تعمل»، وفي روايةٍ أخرى له أيضًا عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «إن الله تجاوز لأمَّتي ما وسوسَت به وحدَّثَت به أنفُسَها، ما لم تعمَلْ به أو تتكلمْ به»».

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٢/ ٢٩).

وأيضًا: «والمقرَّر أن الطلاقَ الشرعيَّ لا يقع إلا بلفظٍ أو ما يقومُ مقامَه؛ كإشارة الأصمّ والكتابةِ، فلو نواه بقلبِه من غير لفظٍ لم يقع في قول عامةِ أهل العلم؛ لما روى الشيخانِ عن أبي هريرة رضي الله عنه -واللفظُ لمسلمٍ- أن النبيَّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: «إن الله تجاوز لأمتي عمَّا حدَّثَت به أنفسَها ما لم يتكلَّموا أو يعملوا به»، ومجردُ النية يُعَد من حديثِ النفس المتجاوَزِ عنه، ولأنَّ الطلاقَ تصرفٌ يُزيل المِلكَ، والملكُ لا يزول بمجرد النية؛ كالبيعِ والهِبَة والعتق، ولأن الطلاقَ أحدُ طرَفَيِ النكاح، فلم يصحَّ بمجرد النية كالعقد»[1].

وجه الشاهد: أن المفتيَ قد استندَ إلى معنى القاعدةِ وإن لم يَنُصَّ على لفظِها، وقال بعدمِ الاعتبار بحديثِ النفسِ في الطَّلاق، ما لم يُصاحِبْ ذلك قولٌ أو فعلٌ مُعتَبَرٌ.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٥/ ٢٢٩) فتوى «حكم قول الزوج لامرأته: أنت طالئ».

قاعدة

إذا اجتمع القصد والدلالة القولية أو الفعلية ترتب الحكم[1]

١ ذكرها بهذا اللفظ: ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين (٤/ ٥١٤).

نوع القاعدة:

من القواعدِ الفقهيَّة المتفرّعة عن قاعدة «الأمورُ بمقاصدِها»، التي تقتضي اجتماعَ القصدِ والدَّلالة لكي يترتَّب حكمٌ على تصرفاتِ العبادِ القولية أو الفعليَّة ومقاصدِهم منها، ومن مقتضَيات ذلك عدمُ ترتُّبِ تلك الأحكامِ على مجردِ ما في النفوس، من غير دلالةِ فعلٍ أو قول، ولا على مجردِ ألفاظٍ مع العلم بأن المتكلِّمَ بها لم يُرِد معانيَها ولم يُحِطْ بها علمًا[١].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أوَّلا- تعريفُ القصد:

- القَصْدُ لغةً: العدلُ، والتوسطُ بين الإسرافِ والتقتير، وعدمُ مجاوزة الحدّ، واستقامةُ الطريق، والهدفُ، والنيةُ، وإتيانُ الشيء[٢]، من (قصَدَ): الْقَافُ وَالصَّادُ وَالدَّالُ أُصُولٌ ثَلَاثَةٌ، يَدُلُّ أَحَدُهَا عَلَى إِتْيَانِ شَيْءٍ وَأَمِّهِ، وَالْآخَرُ عَلَى اكْتِنَازٍ فِي الشَّيْءِ، وَمِنَ الْبَابِ: أَقْصَدَهُ السَّهْمُ، إِذَا أَصَابَهُ فَقُتِلَ مَكَانَهُ، وقَصَدْتُ الشَّيْءَ كَسَرْتُهُ[٣].

١ ينظر: إعلام الموقعين عن رب العالمين (٤/ ٥١٤- ٥١٥).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٥٢٤)، والمفردات في غريب القرآن (ص: ٦٧٢)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٨/ ٥٥١٩)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٥٠٤).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ٩٥).

- القصدُ اصطلاحًا: يستخدم بمعانيه اللُّغوية، ويعني اصطلاحًا أيضًا: «الْإِرَادَة التَّشْرِيعِيَّة» أو «إِرَادَةُ التَّكْلِيفِ»[١].

ثانيًا- تعريف الدلالة:

- الدلالة لغةً: ما يُتوصَّل به إلى معرفة الشيء[٢]، والإرشادُ، والإبانةُ، والتسديدُ، والبرهانُ، والشاهدُ، مصدرٌ من دَلَّ، أي أرشدَ، وأبانَ[٣]، وأصلُها (دلَّ): الدالُ واللام أصلان: أحدُهما إبانة الشيء بأمارةٍ تتَعلَّمها، والآخرُ اضطرابٌ في الشيء[٤].
- الدلالةُ اصطلاحًا: تعدَّدَت تعريفاتُ الدَّلالة؛ لاختلافهم في ماهيَّةِ الدلالة، وهل هي صفةٌ للسامع أو صفةٌ للَّفظ؟

فمَن ذهب إلى أنها صفةٌ للسامع فقال في تعريفها: «دلالةُ اللفظِ فَهْمَ السامعِ من كلام المتكلِّمِ كمالَ المسمَّى أو جُزأه أو لازِمَه»[٥].

ومَن ذهب إلى أنها صفةٌ للَّفظ؛ فقال في تعريفها: «دلالةُ اللفظِ كَوْنُ اللَّفْظِ بِحَيْثُ إِذَا أُطْلِقَ فَهِمَ مِنْهُ الْمَعْنَى مَنْ كَانَ عَالِمًا بِوَضْعِهِ لَهُ»[٦].

ورجَّح الزركشيُّ القولَ الثانيَ[٧].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

إنَّ الألفاظَ أو الأفعال تُعبِّر عن مُراد النفوسِ وقصْدِها، فإذا صدرَ اللفظُ أو الفعل من العبد وبان منه مُراده أو مقصَدُه؛ صلَحَ أن يترتَّب عليه آثارُه، أو أحكامه، أما إذا ظل ما في النفوسِ داخِلَها، فلا يترتَّبُ على ذلك شيءٌ، وكذلك إنْ صدَر اللفظُ أو الفعل ولكن لم يُرِد المتكلِّمُ معناه أو كان جاهلًا به، فلا يترتَّبُ عليه شيء؛ فالقصدُ يفتقر إلى اللفظ أو الفعل، واللفظُ أو الفعل يفتقرانِ إلى القصد، ولا

١ ينظر: الموافقات (٣/ ٣٧٣).
٢ المفردات في غريب القرآن (ص: ٣١٧).
٣ ينظر: العين (٦/ ٢٤٢)، والكليات (ص: ٤٣٩)، وتكملة المعاجم العربية (٤/ ٣٨٧- ٣٨٨).
٤ مقاييس اللغة (٢/ ٢٥٩).
٥ شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٢٣).
٦ فتاوى السبكي (١/ ١٣٤).
٧ ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (٢/ ٢٦٨- ٢٦٩).

بدَّ من اجتِماعِهما معًا لترتُّب الحكم[١].

فالمفتي إذا عُرِض عليه مَن طلَّق امرأته بلغةٍ أخرى وهو يعلمُها وأراد بها الطلاقَ فإن المفتيَ يُلزِمُه الطلاقَ؛ لاجتماع القصدِ والدَّلالةِ القوليَّة، أما إذا لَفِظَ لَفْظَ الطلاق بلغةٍ أخرى وهو لا يفهمُها ولا يقصدُه، فلا يقعُ منه طلاقٌ، وكان قولُه من اللغو[٢].

القواعد ذات الصلة:

١. الأمور بمقاصدها (أصل)[٣].

٢. الاشتغالُ بغيرِ المقصود إعراضٌ عن المقصود (مُكمّلة ومقيّدة)[٤].

٣. العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني (مكمّلة)[٥].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا- من القرآن الكريم:

قَوْلُ اللهِ تَعالَى: {لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ، وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ حَلِيمٌ} [البقرة: ٢٢٥].

وقَوْلُ اللهِ تَعالَى: {وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ} [الأحزاب: ٥].

وجه الدلالة: فالآياتُ صريحةٌ في عدم المؤاخَذةِ باللَّغو والخطأِ في الألفاظ ما دامَت افتقرَت إلى النيَّة أو القصد. قال القرطبيُّ: «واختلفَ العلماءُ في اليمين التي هي لغو، فقال ابنُ عباس: هو قولُ الرجل في درَجِ كلامِه واستعجالِه في المحاورة: لا والله، وبلى والله، دون قصدٍ لليمين. قال المروزيُّ: لغوُ اليمينِ التي اتفقَ العلماءُ على أنها لغوٌ هو قولُ الرجل: لا والله، وبلى واللهِ، في حديثِه وكلامه غيرَ معتقِدٍ لليمين ولا مُريدها»[٦].

١ ينظر: إعلام الموقعين عن رب العالمين (٤/ ٥١٤).

٢ ينظر: الإرشاد إلى سبيل الرشاد (ص٣٠٠).

٣ يُنظَر: الذخيرة للقرافي (٤/ ١٧٨)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٥٤)، وتشنيف المسامع بجمع الجوامع (٣/ ٤٧٤)، والقواعد للحصني (١/ ٢٠٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر السبكي (١/ ١٥١)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (٢/ ١٠١)، والأشباه والنظائر السيوطي (ص١٥٨).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل (ص: ٢٧١)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١)، وشرح القواعد الفقهية (ص٥٥).

٦ تفسير القرطبي (٣/ ٩٩).

وقال في تفسير الآية الثانية: «لو نسبَه إنسانٌ إلى أبيه من التبنّي فإن كان على جهة الخطأِ وهو أن يسبق لسانُه إلى ذلك من غيرِ قصدٍ فلا إثمَ ولا مؤاخذة»[١].

ثانيًا- من السنة النبوية:

الأدلَّةُ على هذه القاعدةِ من السُّنة كثيرة جدًّا، وقد ذكر البخاريُّ عدةَ أبوابٍ في صحيحِه- منها: «بابٌ في ترك الحِيَل، وأنَّ لكلِّ امرئٍ ما نوى في الأيمانِ وغيرها»، «باب إذا قال فارقتُكِ، أو سرَّحتُكِ، أو الخليَّة، أو البَرَّة، أو ما عَنى به الطلاق. فهو على نيتِه»، «باب إذا قال لامرأتِه وهو مُكرَه: هذه أختي، فلا شيءَ عليه»، «باب الطلاق في الإغلاق والكُرْه، والسكران والمجنون وأمرهما، والغلَط والنِّسيان في الطلاق والشِّرك وغيره»، «باب النيَّة في الأيمان»، وغيرها- كل ما تحتها دليلٌ في اشتراط الجمعِ بين المقصَدِ وما يدلُّ عليه من قولٍ أو فعل لكي يترتَّبَ حكمٌ عليه[٢].

شروط إعمال القاعدة:

- اجتماعُ المقصَدِ مع ما يدلُّ عليه من قولٍ أو فعل[٣].
- ألا يكونَ في اللفظِ أو الفعل ما يخالفُ مقصَدَه[٤].
- اتصالُ المقصَدِ بالقول أو الفعل؛ وإلا فالاشتغالُ بغيرِ المقصود إعراضٌ عن المقصود[٥].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

هذه القاعدةُ من قواعد رفعِ الحرجِ في الشريعة عن العباد، كما أنها من مُقتضَيات رحمةِ الله وعدلِه وحِكمته؛ فإنَّ رفعَ الحرجِ وعدمَ المؤاخذةِ بحديث النفس - ما لم يؤيده فعلٌ أو قولٌ - من رحمةِ الله وحِكْمته بعباده، ومن صورِ تلك الرحمة أيضًا والحكمةِ عدمُ اعتبارِ الأقوال في الشرع إلا من عاقلٍ يعلمُ ما يقولُ ويقصده؛ فالمجنونُ والطفل الذي لا يُميز فأقواله كلُّها لغوٌ في الشرع، لا يصح منه إيمانٌ ولا كفر، ولا عقدٌ من العقود، ولا شيءٌ من الأقوال باتفاق المسلمين؛ لانعدامِ القصد وعدمِ إدراكه ما يقول[٦].

١ تفسير القرطبي (١٤/ ١٢٠).

٢ ينظر: الاتجاهات الفقهية عند أصحاب الحديث في القرن الثالث الهجري (ص٤٣٠- ٤٣٣).

٣ ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (٢/ ٢٦٩)، وإعلام الموقعين عن رب العالمين (٤/ ٥١٥).

٤ ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (٢/ ٢٦٩).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر السبكي (١/ ١٥١)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (٢/ ١٠١)، والأشباه والنظائر السيوطي (ص١٥٨).

٦ ينظر: مجموع الفتاوى (١٤/ ١١٥)، وإعلام الموقعين عن رب العالمين (٤/ ٥١٥).

ويمكن إجمالُ أثرِ القاعدة على الإفتاءِ في الآتي:

١. تَحقُّق المفتي من اجتماعِ القصد مع ما يدلُّ عليه من قولٍ أو فعل؛ لكي يصحَّ ترتُّبُ الأحكامِ عليه، أو يُصحح تصرفاتٍ للمستفتي أو يُبطلها؛ فإذا صدر قولٌ أو فعلٌ من مضطرٍّ أو مكرَهٍ أو ناسٍ أو مخطئٍ، فلا يُرتبُ المفتي عليه أحكامًا لعدمِ قصدِه، وكذلك المجنونُ والنائم والطفل؛ فأقوالُهم وأفعالهم لا اعتبارَلها؛ لعدمِ توفُّر القصد فيها، وكذلك الجاهلُ بلغةٍ ما ونطق بها بلفظ الكفر أو الطلاق، دون أن يدريَ وما لم يقصده، فتصرُّفه أيضًا لا اعتبارَله؛ لعدمِ المقصَد.

٢. تحقُّق المفتي من عدم الفصلِ بين مَقصَدِ المستفتي وقولِه أو فعلِه بفاصلٍ انشغلَ فيه عن المقصود، مع مُراعاة أن يكونَ قاصدًا الانشغالَ، وإلا فالظروفُ الطارئة وما لا يدَ له فيه وما لا يقصدُه غيرُ معتبَر.

٣. تقديمُ المفتي لمقاصدِ العاقِدَين في عقودهم على المباني أو الألفاظ؛ لأنَّ المقصود الحقيقيَّ هو المعنى وليس اللفظَ ولا الصيغةَ المستعمَلة، وما الألفاظُ إلا قوالبُ للمعاني[١].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

فتوى: «طلاق معلَّق/ سؤال: أثناء مناقشةٍ حامية بينه وبين زوجته قالت له: «إن كنتَ رجلًا طلِّقْني». فقال لها: «عليَّ الطلاق مطلَّقةٌ مطلَّقة مطلقة». ونيَّتي أنني سأُطلقها بعد ذلك حسَب رغبتي، وأنه متأكدٌ أنه لم ينطق بكلمةِ أنت أو غيرِها، وأن الذي قاله هو ما سبق ناويًا به ما ذكره، وطلب بيانَ الحكم الشرعي»[٢].

محل الشاهد: «وأما قوله في رابعًا: «عليَّ الطلاق مطلَّقة مطلقة مطلقة» فهو من قَبيل صريح الطلاقِ الذي لا يحتاج في وقوع الطلاق به إلى نيةٍ من الحالف بإرادة الطلاق به؛ لأنه موضوعٌ لغةً وشرعًا للطلاق، ولكن لا بد في وقوعِه قضاءً وديانةً من قصدِ إضافة الطلاقِ إليها».

وجه الشاهد: فقد اشترطَ المفتي مع لفظِ الطلاق الصريحِ قصْدَ المستفتي إضافةَ الطلاقِ إلى مَن يريد طلاقَها، وهو وإن لم يُصرِّح بالقاعدة، ولكنها مُضمَّنة في قوله.

١ ينظر: درر الحكام لعلي حيدر (٢١/١)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٥٥).

٢ فتاوى دار الإفتاء (١١/ ٢٥١).

فتوى: «حكم تطليق وليِّ المحجور عليه لجنون»[1].

محل الشاهد: «أما الطلاق فالأصل أنه حَقٌّ يملكه الزوجُ وحده؛ لما رواه ابنُ ماجه عن ابن عباسٍ -رضي الله عنهما- أن النبيَّ -صلى الله عليه وآله وسلم- قال: «إنما الطلاقُ لِمَن أَخَذ بالساق»، فلا يملكُ أحدٌ غيرَ الزوجِ طلاقَ امرأته إلا إذا فوَّضه هو في ذلك، فيجوزُ حينئذٍ؛ لأن الأصلَ أن يتصرَّف الإنسانُ بنفسه، لكن هذا الأصل فيمَن تصحُّ عبارته؛ ولذلك فإن المجنونَ لا يصحُّ طلاقه حالَ جنونه، ويصحُّ ويُعتبر حالَ إفاقته، وقد روى الأربعةُ عن عليٍّ وعائشةَ -رضي الله عنهما-، واللفظُ للنَّسائي أن النبيَّ -صلى الله عليه وآله وسلم- قال: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاث: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يَكبُر، وعن المجنون حتى يَعقل أو يُفيق»»[٢].

وجهُ الشاهد: فقد نصَّ المفتي على عدم صحة طلاقِ المجنون لعدم توفُّر القصدِ منه، وهو ظاهرٌ من استدلاله بحديث: «رُفع القلم عن ثلاث»، وإن لم يُصرّحِ المفتي بلفظ القاعدة، فهي مضمَّنة في فتواه.

١ فتاوى دار الإفتاء (٣٥/ ٢١١).

٢ أخرجه أبو داود (٤٣٩٨)، والترمذي (١٤٢٣)، والنسائي (٣٤٣٢)، وابن ماجه (٢٠٤١). وذكره البخاري معلَّقًا بصيغة الجزم قبل حديث (٥٢٦٩)، وصححه ابن حزم في الإعراب عن الحيرة والالتباس (٢/٥٤٥).

قاعدة

يشترط التعيين فيما يلتبس من العبادة دون غيره

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهيَّة الفرعيَّة المُنبثقة عن القاعدة الفقهية الكبرى «الأمور بمقاصدها»[1]، ويُبْرِزُ أهميتَها كونُها تُفَرِّقُ بين العبادات المُتشابهة في ذاتِها أو رُتبتِها ونحوِ ذلك؛ حتَّى لا يلتبسَ بعضُها ببعضٍ[2].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا- تعريف الشرط:

- الشرط لغةً: وهو إلزام الشيءِ والتزامه، فالشين والراء والطاء أصلٌ يدل على علمٍ وعلامة، وما قارب ذلك من علم. فالشرط: العلامة[3]. ومنه قيل لكلِّ حكم معلومٍ متعلِّق بأمر يقعُ بوقوعه، وذلك الأمر كالعلامة له: الشَّرْطُ[4].

---

١ يُنظَر: أحكام القرآن للجصَّاص (١/ ٤٢١)، والأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ٥٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٣)، وحاشية ابن عابدين (٦/ ٣٥٠).

٢ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ١٤)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٥).

٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٣/ ١١٣٦)، ومقاييس اللغة (٣/ ٢٦٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٣)، ولسان العرب (٧/ ٣٢٩).

٤ ينظر: المفردات في غريب القرآن (ص: ٤٥٠)، والحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة (ص: ٧١).

- الشرط اصطلاحًا: «هو الذي يتوقَّف عليه تأثير المؤثِّر. ويلزم من عدمه العدمُ ولا يلزم من وجوده وجودٌ ولا عدَم»[١].

وقيل: «التزامُ أمر لم يوجد في أمرٍ وجد بصيغة مخصوصة»[٢].

وقد استخدمه الفقهاء بهذا المعنى الأصولي[٣]، كما استخدَموه بمعناه اللُّغوي، وأنه: «إلْزَام الشَّيْء والتزامُه في البيع ونحوه»[٤].

ثانيًا- تعريف العبادة:

- العبادة لغةً: الطاعة مع الخضوع[٥]. وأصلها من «عبد»[٦]، والعين والباء والدال أصلانِ صحيحان، كأنَّهما متضادَّان، والأول من ذَينِك الأصلين يدل على لين وذلٍّ، والآخر على شدةٍ وغلظ[٧]. والعبادة أيضًا: الانقياد والخضوع[٨]، وكمال الحب مع كمال الخضوع والذل[٩]. والعُبُودِيَّةُ: إظهار التَّذلُّل، والعِبَادَةُ أبلغُ منها، لأنها غاية التَّذلُّل، ولا يستحقُّها إلا من له غاية الإفضال، وهو الله تعالى[١٠]، ولا يُقال عبد يعبد عبادة إلا لمن يعبد الله[١١].
- العبادة اصطلاحًا: «هي اسمٌ جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه من الأقوال والأعمال الباطنة والظاهرة»[١٢].

وقيل: «أمرٌ ديني أمر الله بها ورسوله، وهي أصل دين المسلمين»[١٣].

وقيل: «فعل المكلَّف على خلاف هوى نفسه؛ تعظيمًا لربه»[١٤].

١ ينظر: شرح تنقيح الفصول (ص: ٢٦١)، والإبهاج شرح المنهاج (١/ ٢٠٥)؛ ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (١/ ٣٩٦).

٢ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٤١٩).

٣ التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٠٣).

٤ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١١٣٦)، ولسان العرب (٧/ ٣٢٩)، والمصباح المنير (١/ ٣٠٩)، ومعجم اللغة العربية المعاصرة (٢/ ١١٨٧).

٥ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٢/ ٥٠٣)، ولسان العرب (٣/ ٢٧٣).

٦ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٢/ ٥٠٢)، والمحكم والمحيط الأعظم (٢/ ٢٥)، ولسان العرب (٣/ ٢٧٠).

٧ ينظر: مقاييس اللغة (٤/ ٢٠٥).

٨ ينظر: المصباح المنير (٢/ ٣٨٩).

٩ ينظر: الجواب الكافي لابن القيم (ص: ٢٢٨).

١٠ ينظر: المفردات في غريب القرآن (ص: ٥٤٢).

١١ ينظر: لسان العرب (٣/ ٢٧١).

١٢ ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (١٠/ ١٤٩).

١٣ ينظر: درء تعارض العقل مع النقل (٥/ ١٨١).

١٤ ينظر: التعريفات (ص: ١٤٦).

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أنَّه لمَّا كانت العبادات تتمايزُ عن بعضها البعض في أصلها مع كونِها قد تتفق في صورتِها وهيئتِها، فكان لا بد مِن التَّفريقِ بين هذه العبادات التي يلتبسُ بعضها ببعضٍ إذا لم تُعَيَّن، حتَّى تأتي العبادةُ صحيحة على الوجه المطلوب، وهو ما تُوَضِّحُه قاعدة البابِ، مِن أنه يُشترط تعيين النية في الفرائض التي هذه صِفتها؛ لإزاحة اللبس والإبهام[١].

مثال ذلك:

صلاة الظهر وصلاة العصر يتَّفقان في الفعل والصورة، لكنَّهما يختلفان في أصل العبادةِ إذ هذه ظهر وهذه عصرٌ، فكان لا بد مِن التَّمييز بينهما، ولا يميز بينهما إلا التعيين[٢].

القواعد ذات الصلة:

١. الأمور بمقاصدها» (أصل)[٣].

٢. لا عبادة إلا بالنية (أعم)[٤].

٣. القربات التي لا لبس فيها لا تحتاج إلى نية (مكملة)[٥].

٤. ما تميَّز بنفسه لا يحتاج إلى نية (مكملة)[٦].

٥. نية التعيين في الجنس الواحد لغو (مكملة)[٧].

٦. الصريح لا يحتاج إلى نية (مكملة)[٨].

١ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ١٤).

٢ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ١٤).

٣ يُنظَر: أحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٢١)، والأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ٥٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٣)، وحاشية ابن عابدين (٦/ ٣٥٠).

٤ ينظر: البناية شرح الهداية (١/ ٩٥)، والبحر الرائق لابن نجيم (٢/ ٣١٣).

٥ ينظر: الأمنية في إدراك النية للقرافي (ص: ٥).

٦ يُنظَر: الأشباه والنَّظائر لابن السبكي (١/ ٥٩).

٧ ينظر: المبسوط للسرخسي (٧/ ١٠)، و(٨/ ١٤٥).

٨ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٢٩٣).

أدلَّةُ القاعدة:

- ما جاء مِن حديثِ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى المِنْبَرِ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى ...»[١].

وجه الدلالة: «وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى»؛ إذ هذا ظاهرٌ في اشتراط التعيين، لأن أصل النية فُهِم من أول الحديث وهو «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»[٢]، فالجملة الثانية الأصحُّ فيها أنها ليست مؤكِّدةً للأولى، وإنما هي مؤسِّسة لمعنًى جديدٍ، فالجملة الأولى دلَّت على أن الأعمال لا تكون معتبَرة إلا بالنيةِ، والجملة الثانية تدلُّ على أنه إذا نوى شيئًا حصَل له ما نواه، وإذا لم ينوِه لم يحصل له[٣].

- ومِن المعقولِ: أنَّه إذا كانت العبادات متميزةً بنفسِها لم يكن لنية التمييزِ فائدة، ومِن مَفهومِ ذلك أنَّها إذا لم تكن مُتَمَيِّزةً كان للتمييز فائدة.

شروطُ إعمال القاعدة:

- أنْ يثبتَ التَّشابهُ بين العبادات مما يُؤَدِّي إلى اللَّبْس وعدم التمييز بينها؛ لأنَّ ما تعين أصله بنفسه لم يشترط فيه تعيين النية[٤].
- ألا تكون العبادة من جنس واحد متشابهٍ لا يفتقر كلُّ فرد من أفرادها إلى نيةٍ مستقلة ولا اعتبار لتمييز بعضها عن بعض، بل تكفي نيةٌ واحدة عن الجميع؛ إذ نية التعيين في الجنس الواحد لغوٌ وغير معتبَرة[٥]، كالتمييز بين التيمم للحدث والتيمُّم للجنابة، فإنَّه لا يشترط؛ لوقوعِ التيمم طهارةً، فجاز أن يؤدي به ما شاء[٦].

---

١ أخرجه البخاري، بدء الوحي: باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم؟، رقم (١)، ومسلم، كتاب الإمارة: باب قوله صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنية»، وأنه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال، رقم (١٩٠٧).

٢ يُنظَر: شرح النَّووي على صحيح مسلم (١٣/ ٥٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٤).

٣ ينظر: إحكام الأحكام لابن دقيق العيد (١/ ٦٢).

٤ يُنظَر: نفائس الأصول للقرافي (٤/ ٣٠٣)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٧/ ٣٩٤ - ٣٩٥).

٥ يُنظَر: المبسوط للسرخسي (٧/ ١٠، و١٨) و(٣/ ٢٣).

٦ يُنظَر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٦).

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

تتباينُ العبادات في الصورة والهيئةِ وتتشابه، وتتَّفق وتفترق، وصحة هذه العبادات وقَبولها متوقِّف على صحة النية، ومِن عملِ المفتي أنَّه يُبين صحيح العباداتِ مِن غيرِها، فتأتي قاعدة الباب لتعينه على تمييز العبادات المتشابهة بعضِها عن بعضِ حتى لا يلتبسَ بعضُها ببعضٍ.

ويُمكن إجمال أثرِ القاعدة على الإفتاء في الآتي:

توجيه المفتي ودور الإفتاء الجهات المعنيَّة بتعليم الناس وإرشادهم إلى ما يُشترط له تعيين النية وما هو بعكسِ ذلك؛ لتوقف صِحَّةِ عباداتهم علَى ذلك.

التَّفريق عند الإفتاء بيْن ما لا يشترَطُ فيه التعيين، وبين ما هو بعكس ذلك، وبين من جنس واحد متشابهٍ لا يفتقر كلُّ فرد من أفرادها إلى نيةٍ مستقلة[1].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

لم أقف على تطبيقاتٍ للقاعدة في فتاوى دار الإفتاء المِصريَّة، وهذه بعض التَّطبيقات مِن مصادر أخرى إتمامًا الفائدة:

النوافل غير المطلقة، كالسُّنن الرواتب، فيُعيِّنها بإضافتها إلى الظهر مثلًا، وكونها التي قبلها أو التي بعدها وهكذا[2].

ويشترَط أيضًا تعيينُ نيَّة الصَّومِ؛ هل هو لقضاء، أم لنذر، أم لكفارة، أم لتطوع وهكذا[3].

١ يُنظَر: المبسوط للسرخسي (٧/ ١٠، و١٨)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٧/ ٣٩٤ - ٣٩٥).

٢ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ١٤).

٣ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ١٥).

قاعدة

ما لا يُشترط التعرض له جملةً ولا تفصيلًا إذا عينه وأخطأ لم يضر[1]

١ مِن الألفاظ الأخرى القاعدة:

- الخطأُ فيما لا يُشترط له التعيينُ لا يضرُّ. ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٩)، وحاشية ابن عابدين (١/ ٤٢٠)، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح (ص: ٢٢٢).

- ما يشترط فيه التعيين فالخطأُ فيه مُبطِل. ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥).

- ما لا يجب تعيينُه جملةً ولا تفصيلًا إذا عينه وأخطأ لا يُبطل. ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٣٠٣).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهيَّة الفرعيَّة التي تُعنَى ببيانِ أحكام النية سِيَّما في العبادات، فتُمَيِّزُ بيْنَ ما يضرُّ الخطأُ فيه مِن النَّوايا وبين ما لا يضرُّ إذا عُيِّنَ، وما يُلغى ويُهمَل وما بيْنَ ما يُعتَبَرُ ويُعتَدُّ به، فتُعينُ المُفتي غعلى تمييز ما يَصِحُّ من العبادات وما لا يصِحُّ بناءً علَى نوعِ العِبادة المُتَعَرَّضِ لها ونيتها.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا:- تعريف الشرط:

- الشرط لغةً: وهو إلزامُ الشيءِ والتزامُه، فالشِّين والراءُ والطاء أصلٌ يدلُّ على علمٍ وعلامة، وما قاربَ ذلك مِن علم. فالشرطُ: العلامةُ[1]. ومنه قيل لكلِّ حُكمٍ معلومٍ متعلِّقٍ بأمر يقعُ بوقوعه، وذلك الأمر كالعلامةِ له: الشَّرْطُ [2].

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٣/ ١١٣٦)، ومقاييس اللغة (٣/ ٢٦٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٣)، ولسان العرب (٧/ ٣٢٩).

٢ ينظر: المفردات في غريب القرآن (ص: ٤٥٠)، والحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة (ص: ٧١).

◈ الشرطُ اصطلاحًا: «هو الذي يتوقَّف عليه تأثيرُ المؤثِّر. ويلزم من عدمه العدمُ ولا يلزم من وجودِه وجودٌ ولا عدم»[١].

وقيل: «التزامُ أمرٍ لم يوجد في أمرٍ وُجِد بصيغةٍ مخصوصة»[٢].

وقد استخدمه الفقهاءُ بهذا المعنى الأصوليّ[٣]، كما استخدَموه بمعناه اللُّغَوي، وأنه: «إلْزَامُ الشَّيْءِ والتزامُه في البيعِ ونحوِه»[٤].

ثانيًا:- تعريف الضرَر:

◈ الضررُ لغةً: خِلافُ النَّفعِ وضدُّه، وهو مشتقٌّ من «ضرَرَ» ومصدرُه الضُّرُّ، وقيل هما لُغتان[٥]، والضاد والراء ثلاثةُ أصول: الأول خلافُ النفع، والثاني: اجتماعُ الشيء، والثالث: القوة[٦]. وهو ويأتي أيضًا بمعنى الضِّيق، والنُّقصان[٧].

◈ الضرر اصطلاحًا: «هو إلحاقُ مفسدةٍ بالغير»[٨]، وقيل: هو النَّازل ممَّا لا مدفعَ لهو[٩].

وقال الأصوليُّون: الضررُ ألمُ القلب، وما يتسبَّب فيه من الضرب، وكذا تفويتُ المنفعةِ والشتمُ والاستخفاف[١٠].

وجمع ابنُ العربيِّ بين إطلاق اللُّغويّين وإطلاقِ الأصوليّين عندما قال: «الضررُ هو الألمُ الذي لا نفعَ فيه يُوازيه أو يُرْبِي عليه، وهو نقيضُ النفع، وهو الذي لا ضررَ فيه؛ ولهذا لم يُوصَف شربُ الأدوية الكريهة والعبادات الشاقَّة بالضرر؛ لما في ذلك من النفعِ الموازي له أو المُرْبِي عليه»[١١].

١ ينظر: شرح تنقيح الفصول (ص: ٢٦١)، والإبهاج شرح المنهاج (١/ ٢٠٥)؛ ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (١/ ٣٩٦).

٢ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٤١٩).

٣ التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٠٣).

٤ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١١٣٦/٣)، ولسان العرب (٣٢٩/٧)، والمصباح المنير (٣٠٩/١)، ومعجم اللغة العربية المعاصرة (٢/ ١١٨٧).

٥ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٢٠)، ومقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٤٩)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢ - ٤٨٤).

٦ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠).

٧ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٢٠)، ومقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٤٩)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢ - ٤٨٤).

٨ ينظر: الفتح المبين بشرح الأربعين (ص: ٥١٦)، وفيض القدير (٦/ ٤٣١).

والضررُ قانونًا: «الاعتداءُ أو الأذى الذي يُصيب الإنسانَ بحقٍ من حقوقه أو في مصلحةٍ مشروعة له سواءٌ كان ذلك الحقُّ أو المصلحة متعلقةً بسلامةِ جسمه أو عاطفته أو بماله أو بشرفه أو باعتباره، وسواءٌ كان هذا الحقُّ أو المصلحة ذا قيمةٍ مالية أو لم يكن كذلك». ينظر: المبسوط في المسؤولية المدنية لحسن الزنون (١/ ٢٣١)، والوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (١/ ٩٦٩-٩٧٠).

٩ ينظر: التعريفات للجرجاني (١/ ١٣٨)، ومعجم لغة الفقهاء (ص: ٢٨٣).

١٠ ينظر: الإبهاج في شرح المنهاج (٣/ ١٦٦).

١١ ينظر: أحكام القرآن (١/ ٨١).

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أنَّ الشَّارعَ الحكيمَ إذا طلب من المُكلَّفِ عبادةً ولم يشترط عليه فيها تعيينًا، أو طلبَ منه أن يُعيِّن العبادةَ إجمالًا فتدخَّل المُكلَّفُ فزاد في التَّعيين تفصيلًا، فإذا أخطأ في نيةِ العبادة التي لا يُشترَط فيها التعيين، أو أخطأ في هذا التَّفصيلِ الذي زادَه فإنَّه لا يضرُّه الخطأُ في الحالَين ولا يؤثِّر في العبادة ولا يضرُّ، وتصحُّ عبادتُه، وتكون نيتُه مُلغاة[١].

مثال ذلك:

إذا نَوَى أحدهم أن يُصلِّي الظهر أو العصر ثلاثا أو خمسا، فصلَّاها على هيئتِها أربعًا، صحت صلاتُه، لأن هذا التعيين ليس بشرط، والخطأ فيه لا يضرُّ بل يُلغَى ويُهمَل[٢].

أو نوى الصلاةَ في مسجدِ كذا، فاتضحَ له بعد الصلاة أنَّه مسجدٌ آخَر. أو صلَّى الظهر ونوى أن هذا ظهرُ يوم الاثنين، فتبين أنه من يومِ الخميس، صحَّ ظُهره؛ والغلَطُ في تعيين الوقت لا يضر[٣].

القواعد ذات الصلة:

١. معرفة الوقت المتعيّن للفعل بالشرعِ تُلغي خطأَه فيه (أخص)[٤].

٢. ما تميَّز بنفسِه لا يحتاج إلى نيَّة (متكاملة)[٥].

٣. نية التَّعيين في الجنس الواحد لغوٌ (متكاملة)[٦].

٤. شرائطُ العبادات لا تحتاج إلى نية (متكاملة)[٧].

٥. ما لا يجب فيه التعيينُ لا يقدح فيه ترددُ النية (متكاملة)[٨].

---

١ وما تُفيدُه هذا القاعدةُ إنَّما هو قسم مِن ثلاثةِ أقسامٍ في أحكام ما يُعتَبَرُ فيه تعيين النِّيَّةِ، وأمَّا القسمان الآخران، فهما:

الأوَّل: أنَّ ما يُشترَطُ فيه التعيينُ جملة وتفصيلًا، إذا عيَّنه المكلَّفُ وأخطأ فيه، فإنَّه يبطل، وهذا هو مفهومُ القاعدة.

الثَّاني: أنَّ ما لا يُعتبر فيه التعيينُ تفصيلًا، وإنَّما يعتبر جملة، فحكمه أنه إذا أخطأ فيه ضر أيضًا. ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٣٠٣)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥ - ١٦).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٩)، وكشاف القناع للبهوتي (١/ ٣١٤). وقال النووي: ولو غلط في عددِ الركعات، فنوى الظهرَ ثلاثًا أو خمسًا، قال أصحابُنا: لا يصحُّ ظُهره. ينظر: المجموع (١/ ٣٣٦).

٣ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ١٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٩).

٤ ينظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (١/ ٤٥٤).

٥ يُنظَر: الأشباه والنَّظائر لابن السبكي (١/ ٥٩).

٦ ينظر: المبسوط للسرخسي (٧/ ١٠) و(٨/ ١٤٥).

٧ ينظر: المغني لابن قدامة (٨/ ٢١).

٨ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٢٩٥).

أدلَّةُ القاعدة:

من المعقول:

أنَّ تعيين نيَّةٍ لم يأتِ الشرعُ باشتراطِ تعيينها إنما هو أمرٌ زائدٌ مِن المُكلَّف يحتاجُ إلى دليلٍ، فيُعتَبَرُ لغوًا، فمِن ثَمَّ لو أخطأَ المُكلَّف في تعيينِ ما لا يُشترط تعيينُه تلغو نيته وتصحُّ العبادة.

أن شرطيَّةَ النية إذا لم تُعتبَر لفعلٍ ما، وأنَّ هذا الفعل يتحقَّق ويصح، سواءٌ وُجِدَت النية أم لم تُوجَد، فإنَّه لا أثرَ لذلك الخطأ.

شروط إعمال القاعدة:

- أنْ يَثبُتَ في الشَّرع عدمُ اشتراطِ التَّعيين للفعلِ.
- أنْ يكون موضِعُ تطبيقِ القاعدة في العبادات فيما لا يحتاج ولا يفتقرُ إلى نية [1].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

تدورُ صحة العبادات وقَبولها على النية وتعيينِها، ولمَّا كان لهذا التَّعيينِ فقهٌ ينبغي أنْ يُحَرَّرَ ويُعتَنَى به لتمييزِ صحيحِ العبادةِ مِن سَقيمها؛ جاءت هذه القاعدةُ لتُبرِزَ جانبًا مِن هذا الفقهِ الذي هو مِن الرَّكائزِ الأساسيَّةِ لدى المفتي ودُورِ الإفتاء.

ويُمكن إجمالُ أثرِ القاعدة على الإفتاء في الآتي:

- حثُّ الخِطابُ الإفتائيُّ المستفتينَ علَى الاهتِمام بالنِّية ومحلِّها وبيانِ ما يُشترط تعيينه وما لا يُشترَط؛ لتوقفِ صِحَّةِ العباداتِ ونحوِها علَى ذلك.
- رفعُ الحَرَج والمشقَّة عن المستفتين والتَّوسعةُ عليهم، وعدمُ مُؤاخذتهم بأخطائهم فيما عيَّنوه مِن نوايا لأفعالٍ لا تفتقرُ إلى نيةٍ ولا تُشترط له النية، فإنَّ ذلك لا يؤثّر في صحة عبادتِهم، كما قرَّرت قاعدةُ الباب.
- التَّفريق عند الإفتاء بيْن ما لا يشترَطُ فيه التعيين جملة وتفصيلا، وبين ما هو بعكس ذلك، وبين ما يُشترَطُ جملةً [2].

---

١ يُنظَر: الذخيرة للقرافي (١/ ٢٤٢)، وقواعد الأحكام للعز بن عبد السلام (١/ ١٧٦)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٢٩٠، و٣٠٣)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥ - ١٦).

٢ يُنظَر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٣٠٣)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥ - ١٦).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

لم أقف على تطبيقاتٍ لهذه القاعدة في فتاوى دارِ الإفتاء المِصريّة، وهذه بعضُ التَّطبيقات مِن مصادرَ أخرى؛ إتمامًا الفائدة:

إذا نوى أحدُهم قضاءَ يومٍ ما عليه من الصوم، وهو يظنُّه يومَ الخميس، فبنى نيَّتَه علَى ذلك، ثمَّ اتَّضح له بعد ذلك أنَّه غيرَرُه، فإنَّه صيامَه صحيحٌ ونيَّةَ تحديد اليومِ مُلغاة ولا يُعتَّدُّ بها[1].

لو أذَّنَّن أحدُهم للصلاة على أنَّها الظُّهر، فبان بعد الآأذانِ أنَّها صلاةُ العصر، صحَّ أذانه؛ لأن المقصود الإعلامُ ممَّن هو أهلُه، وقد حصَل[2].

١ ينظر: الأشباه والنَّظائر لابن نجيم (ص: ٢٩).

٢ ينظر: المجموع شرح المهذب (١/ ٣٣٥ - ٣٣٦).

قاعدة

الاشتغالُ بغيرِ المقصود إعراضٌ عن المقصود

نوع القاعدة:

من القواعدِ الفِقهيَّةِ المَقاصديَّة، التي تُوضِّح مدى عنايةِ المكلَّفينَ بالمقاصدِ والغايات، فتُقدِّم للمفتي مِعيارًا يَزِنُ به مدى التفاتِ المستفتي لمقصودِه ومقصودِ الشارع، ومدى سعيِه في تحصيلِ ذلك[1].

التَّعريفُ اللُّغويُّ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

- الاشتغالُ لُغةً: من (شَغَلَ) الشِّينُ وَالْغَيْنُ وَاللَّامُ أَصْلٌ وَاحِدٌ يَدُلُّ عَلَى خِلَافِ الْفَرَاغِ. تَقُولُ: وَشُغِلْتُ عَنْكَ بِكَذَا، عَلَى لَفْظِ مَا لَمْ يُسَمَّ فَاعِلُهُ[2]. وَشُغِلْتُ بِهِ بِالْبِنَاءِ لِلْمَفْعُولِ تَلَهَّيْتُ بِهِ[3]. والشُّغْلُ: العارضُ الذي يذْهلُ الإنسانَ[4]. قال عزَّوجلَّ:﴿ إِنَّ أَصْحابَ الْجَنَّةِ الْيَوْمَ فِي شُغُلٍ فاكِهُونَ﴾[5]. فهو تَلهِّي الإنسانِ بعارضٍ وذهولُه وصرفُه عن مقصودِه[6].

---

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١٥١/١)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥٨).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ١٩٥)، وأساس البلاغة (٥١٢/١).

٣ ينظر: المصباح المنير (٣١٦/١).

٤ ينظر: المفردات للراغب (ص: ٤٥٧).

٥ سورة يس آية (٥٥).

٦ ينظر: المفردات للراغب (ص: ٤٥٧)، والمصباح المنير (٣١٦/١)، معجم اللغة العربية المعاصرة (١٢١٣/٢).

- المقاصدُ لغةً: جمعُ مَقصِدٍ: اسم مكان، ومَقصَدٍ: مصدرٌ ميميٌّ يُرادِفُ القَصْد. ومن مَعانيه: أَمُّ الشيءِ، والوُجْهَةُ، والغاية[١].
- والمقاصد اصطِلاحًا: «الأعمالُ والتصرُّفات المقصودةُ لِذاتِها، والتي تَسْعى النُّفوسُ إلى تَحصيلِها بمَساعٍ شتَّى، أو تُحمَلُ على السعيِ إليها امْتِثالًا»[٢].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

على المفتي معرفةُ أن المقاصدَ تترتَّبُ بِناءً على أقوالٍ أو أفعال تتمُّ في أوقاتٍ محدَّدة؛ فإن اشتغلَ الشخصُ عن هذه الأقوال أو الأفعال بشيءٍ غيرِ مقصودٍ شرعًا، فهذا يدلُّ على إعراضه عن المقصود المطلوب، ويتحمَّل نتائجَ تصرفِه.

فإن كان ثَمَّ أمرٌ ما يُقصَد فعله من شخصٍ ما في وقتٍ محدد، فإن اشتغلَ هذا الشخص بأمرٍ غير مقصود لهذا الفعل، يُعد هذا إعراضًا منه عن المقصود، فإن كان المقصودُ حقًّا له كان ذلك إعراضًا عن حقِّه، وإن كان حقًّا لغيره يُعَد ذلك تفريطًا في حق الغير[٣].

القواعد ذات الصلة:

- قاعدة: «الأمور بمقاصدها». (أصل)، فانشغال الشخصِ بأمرٍ آخَر، يدلُّ على أن هذا الأمرَ هو مقصودُ الشخصِ وغايتُه، والأمورُ بمقاصدِها.
- قاعدة: «إذا اجتمعَ القصدُ والدَّلالة القوليةُ أو الفعلية ترتَّب الحُكم». (تأكيد)، فاشتغالُ الشخص بأمرٍ ما بالقولِ أو الفعل هو دلالةٌ تُقوِّي قصدَه للفعل ورغبتَه فيه.

أدلَّةُ القاعدة:

قولُه تعالى: ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُلْهِكُمْ أَمْوَالُكُمْ وَلَا أَوْلَادُكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْخَاسِرُونَ﴾[٤]، بيَّن سبحانه أن مَن يُلهيه مالُه وأولاده عن ذِكر الله فأولئك هم المغبونونَ

١ ينظر: الصِّحاح (٢/ ٥٢٤)، وتهذيب اللغة (٨/٢٧٤-٢٧٦)، ومقاييس اللغة (٥/ ٩٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ١٨٥)، ولسان العرب (٣/٣٥٣- ٣٥٧)، والمصباح المنير (٢/ ٥٠٤).

٢ مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور (٣/٤٠٢).

٣ ينظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها للزحيلي (٢/٧٥٦)، التطبيقات الفقهية لقاعدة الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود (ص: ٢١).

٤ سورة المنافقون (٩).

حُظوظَهم من كرامةِ الله ورحمتِه تبارك وتعالى[١]؛ لاشتغالِهم بغيرِ المقصود عن المقصود.

وقوله: ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[٢]، بيَّن سبحانه أن الاشتغالَ بالبيعِ عن صلاة الجمعة هو إعراضٌ عن المقصود، وحثَّهم على تركِه[٣].

شروطُ إعمالِ القاعدةِ وضوابطُه:

- أن يكون الاشتغالُ مقصودًا. فما دامت أحكامُ التصرفاتِ متوقِّفةً على قصد فاعلها؛ فلا بد من أن يكون هذا التصرفُ مقصودًا، مثل التصرف ببيع السلعة في أثناء مدَّة الخيار، فهذا الاشتغالُ مقصود. وكمَن حلف: لا يسكن هذه الدار، ولا يُقيم فيها، فتردَّد ساعةً من غير غلط. فإنه يحنث؛ لأنه قصد هذا التردُّد[٤].
- أمَّا من اشتغل بغيرِ المقصود لسهوٍ أو ذُهول أو خطأ فلا يُعدُّ قاصدًا لهذا الاشتغال؛ لحديثِ: «إنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ، وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ» [٥]. قال البخاريُّ: «وَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى» وَلاَ نِيَّةَ لِلنَّاسِي وَالمُخْطِئِ»[٦].
- أن لا يكونَ الاشتغالُ بسبب ضرورةٍ طارئة؛ لأن مجالَ القاعدة في حال الاختيار، لا الضَّرورة، فمن اشتغلَ عن المقصود لضرورةٍ طارئة، لا يُعد هذا منه اشتغالًا حقيقةً، كمن اشتغل عن قبضِ هبةٍ بإجراء عمليةٍ جراحية عاجلة.
- أن يتوقَّف تحصيلُ المقصود على الفوريَّة، لا التراخي. مثلُ الردِّ بالعيبِ في خيار العيب، فالمطلوب الردُّ في أثناء مدة الخيار، فإن لم يردَّ خلالها بطَلَ الخيار.

١ ينظر: جامع البيان (٢٣/٤٠٩-٤١٠).

٢ سورة الأحزاب (٥).

٣ ينظر: الكشاف (٤/٥٣٦)، ومعاني القرآن للفراء (ص: ٦٥٩).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/١٥١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥٨).

٥ أخرجه البخاري في العتق، باب الخَطَأَ وَالنِّسْيَانِ فِي العَتَاقَةِ وَالطَّلَاقِ وَنَحْوِهِ، وَلَا عَتَاقَةَ إِلَّا لِوَجْهِ اللَّهِ.

٦ أخرجه ابن ماجه، رقم (٢٠٤٥).

أثرُ القاعدةِ على العمَليَّةِ الإفتائيَّة:

ويتمثَّل ذلك في جوانبَ، هي:

أولًا- تعلُّق القاعدة بنيَّة المكلَّف وقصدِه من فعله، ومدى رغبتِه في تحقيق مقاصدِ التصرفات. فعلى المفتي النظرُ أولًا إلى نيةِ المستفتي في تصرفه، ثم النظرُ في مدى تأثيرِ هذا التصرُّف في تحصيلِ مقاصد العقودِ والتصرفات.

ثانيًا- تعلُّق القاعدة بحقِّ النفس وحق الغير؛ فاشتغالُ الشخص بغير المطالبةِ بحقِّه هو إعراضٌ منه عن حقِّه، كانشغال شخصٍ بترميم دارِه عن المطالبة بالشُّفعة لشراء عقارِ جارِه[١].

ثالثًا- اتِّساعُ مجالِ تطبيق القاعدة، فهي تُطبَّق في الصلاة كالاشتغالِ بالبيع والشراءِ عن صلاة الجمعة، وفي الزكاة كالاشتغالِ عن عَزْل الزكاة الواجبة حتى تلف المال، وفي الصيام كالاشتغال عن قضاء الصيامِ حتى دخولِ رمضان، وفي البيع كالاشتغال عن قَبول الإيجاب في حال التعاقُدِ حتى انقضاءِ مجلس التعاقد، أو كالاشتغال عن الفسخ بخيار المجلس حتى انقضاءِ المجلس، وفي الهبة كالاشتغال عن قَبول الهبة حتى وفاةِ الواهب... وهكذا.

فهذه القاعدةُ هي مستنَدُ المفتي في تحديدِ مدى عزمِ المستفتي لإمضاء تصرفاته، ومدى ورغبتِه في تحصيل نتائجها ومقاصدِها الشرعية.

تَطْبيقاتُ القاعدة:

في فتوى «حُكم تَلْحين القرآن الكريم وتصويرِه تصويرًا فنيًّا»[٢]، اتَّخذَ المفتي الشيخُ حسن مأمون القاعدةَ سَندًا للقولِ بحُرمة تلحين القرآن الكريم، قائلًا: «في مجلس القرآنِ يفتحون آذانَهم وقلوبَهم؛ لِفَهم معاني القرآن مع الخشوع والخضوع والاحترامِ لمجلس القرآن، وفي مجلس الغناءِ يَطْربون ويَصْخبون وتَعْلو أصواتُهم بالاستحسان، وطلبِ الإعادة والتَّكرير وبغير ذلك من الألفاظ التي تُشعر بخروجِهم عن حدود الوقارِ والسكينة إلى مستلزمات الغناء والطرَب»؛ حيث بيَّن أن الاشتغالَ بتلحين القرآن فيه طربٌ وصخَب وتراقصٌ وغناء، وفي هذا إعراضٌ عن مقصَدِ تدبُّره، والخشوع له؛ فنهى عن هذا التلحين.

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/١٥١).

٢ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤/١٠١).

في فتوى «إذاعة القرآن من الراديو في المسجد يوم الجمعة»[1]، استندَ المفتي الشيخ حسن مأمون إلى القاعدةِ لبيانِ حُكم قراءة المِذْياع في المسجد يوم الجمعة قائلًا: «لا نُفضِّل هذه الطريقةَ حرصًا على أن يكثر فينا قراءُ القرآن وحفَظتُه، ولا بأس من استعمالِ المذياع إذا لم يُحسِن قارئُ البلد في المسجد القراءةَ، وتكون هذه الحالةُ استثناءً يُلجَأ إليه كضرورةٍ من الضرورات». حيث رأى أن هذه الطريقةَ تَشغل الناسَ عن حفظ القرآن وتلاوتِهم له بأنفسهم، وهو أمرٌ غير مقصود للشارع، والمقصود هو إعمارُ المصلين للمساجد بحفظِهم القرآنَ وتلاوتهم بأنفسهم؛ فنهى عن هذه الطريقة إلا للضرورة.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤/ ١١٢).

قاعدة

العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني

نوع القاعدة:

هي أشهرُ القواعد المنبثقة من قاعدة: الأمور بمقاصِدها؛ فهي من القواعدِ الفِقهيَّةِ المقاصدية. وهي تُبيّن للمفتي أنَّ أحكام العقودِ بحسَب مقاصدِ عاقِدَيها، وبحسَبِ مقصودها الشرعيِّ. فهي مُستنَدُه في باب نيَّات المتعاقِدَين ومقاصدِ العقود[1].

التَّعريفُ اللُّغويُّ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

◈ العبرة: من (عَبَرَ) الْعَيْنُ وَالْبَاءُ وَالرَّاءُ أَصْلٌ صَحِيحٌ وَاحِدٌ يَدُلُّ عَلَى النُّفُوذِ وَالْمُضِيِّ فِي الشَّيْءِ. العِبرة: الِاسْمُ مِنَ الِاعْتِبَارِ. وهو الِاعْتِدَادِ بِالشَّيْءِ فِي تَرَتُّبِ الْحُكْمِ، نَحْوُ وَالْعِبْرَةُ بِالْعَقِبِ أَيْ وَالِاعْتِدَادُ فِي التَّقَدُّمِ بِالْعَقِبِ[2]. والعِبْرة بكذا والعِبْرة في كذا: العامل الحاسم، الأمر مرتهن بكذا[3].

١ ورَدَت القاعدة عند الحنفية والمالكية بهذا الأسلوب الخَبري: العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظِ والمباني. فدلَّ ذلك على أن مضمونها متفَق عليه بينهم، وأنها أغلبيَّة لديهما. بينما أورَدها الشافعية بلفظ: هل العبرةُ بصِيَغ العقود أو بمعانيها؟ كما أوردها الحنابلةُ بلفظ: إذا وصل بألفاظ العقود ما يُخرجها عن موضوعها فهل يفسد العقدُ بذلك أو يُجعل كنايةً عما يمكن صحتُه على ذلك الوجه؟ فيه خلافٌ يلتفت إلى أن المغلَّبَ هل هو اللفظُ أو المعنى؟ فمضمونُها ليس متفَقًا عليه بينهما، بخلاف الحنفيةِ والمالكية. ينظر: أسنى المطالب (٨٢/٢)، الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية (٨٨/١، ١٤٨)، القواعد الفقهية وتطبيقاتها للزحيلي (٣٣/١، ٤٠٤)، القواعد والضوابط الفقهية للندوي (٥١٩/١).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (٢٠٧/٤)، والصحاح (٧٣٢/٢)، ولسان العرب (٥٣١/٤)، والمصباح المنير(٣٨٩/٢).

٣ ينظر: معجم اللغة العربية المعاصرة (١٤٥١/٢).

- العقد: هو «ارتباطُ إيجابٍ بقَبولٍ على وجه مشروعٍ يَثبتُ أثرُه في مَحلِّه»[١].كعقد البيع والإجارةِ والإعارة. ولفظُ «العقود» في القاعدة جريًا على الغالب، ولا تُفيد الحصرَ، فتجري القاعدةُ في غيرِ العقود كالدَّعاوى وسائرِ التصرفات[٢].
- المَقاصد: جمع مَقصِد: اسمُ مكان، ومَقصَد: مصدرٌ ميميٌّ يُرادِف القَصْد. ومن مَعانيه: أَمُّ الشيءِ، والوُجْهَةُ والغاية[٣]. ويراد بها اصطلاحًا: «الأعمالُ والتصرُّفات المقصودةُ لِذاتها، والتي تسعى النُّفوسُ إلى تَحصيلِها بمَساعٍ شتَّى، أو تُحمَلُ على السعيِ إليها امْتِثالًا»[٤].
- المعاني: جمع معنًى وهو الصورة الذِّهنية التي دلَّ عليها القولُ أو الفعل[٥]. وهي هنا مرادفةٌ للمقاصد، فهي بمعنى: غاية التصرُّفاتِ ومَقاصدها الشرعية. كقول ابن قُدامة (ت٦٢٠هـ): «والظاهر: أن المحرَّم إنما هو وصلُ الشعر بالشعر؛ لما فيه من التدليسِ واستعمال الشعر المختلَفِ في نجاسته، وغيرذلك لا يَحرم؛ لعدم هذه المعاني فيها، وحصولِ المصلحة من تحسينِ المرأة لزوجها من غيرِ مَضرَّة»[٦].
- اللفظ: هو الكلامُ الذي يَنطق به الإنسانُ بقصد التعبيرِ عن ضميره وما في نفسِه[٧].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

على المفتي معرفةُ أنه عند حصول العقد لا يُنظر للألفاظ التي يستعملُها العاقدانِ حين العقد، بل إنما يُنظر إلى مَقاصِدهم الحقيقيَّةِ من الكلام الذي يُلفَظ به حين العقد؛ لأن المقصود الحقيقيَّ هو المعنى وليس اللفظَ ولا الصيغة المستعمَلة، وما الألفاظُ إلا قوالبُ للمعاني[٨].

١ المدخل الفقهي العام (٣٨٢/١).

٢ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٦٤).

٣ ينظر: الصِّحاح (٢/ ٥٢٤)، وتهذيب اللغة (٢٧٤/٨-٢٧٦)، ومقاييس اللغة (٥/ ٩٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ١٨٥)، ولسان العرب (٣٥٣/٣- ٣٥٧)، والمصباح المنير (٢/ ٥٠٤).

٤ مقاصد الشريعة الإسلامية: للطاهر بن عاشور (٤٠٢/٣).

٥ ينظر: التوقيف على مهمات التعريف (ص: ٣٠٩).

٦ المغني لابن قدامة (٧٠/١).

٧ ينظر: درر الحكام لعلي حيدر(٢١/١)، الوجيزفي إيضاح القواعد الفقهية ().

٨ ينظر: درر الحكام لعلي حيدر(٢١/١)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٥٥).

القواعد ذات الصلة:

١. قاعدة: «الأمورُ بمقاصدها». (عام).

٢. قاعدة:»إذا اجتمَع القصدُ والدلالة القولية أو الفعلية ترتَّب الحكم»[١]. (بيان)

أدلَّةُ القاعدة:

يشهد للقاعدة أدلة القاعدة الأم كافَّة: «الأمور بمقاصدها». علاوةً على الأدلة لآتية:

أولًا- من القرآن الكريم:

١. اعتبارُ الشارع لمقاصدِ المتعاقِدَين في عقد النكاح؛ كقولِه تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾[٢]، وقولِه تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾[٣]، وقوله: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[٤]، أي «ولا تُراجعوهن، إن راجعتُموهن في عِدَدِهن، مُضارَّةً لهن، لِتُطولوا عليهن مدةَ انقضاء عددهن، أو لتأخذوا منهن بعضَ ما آتيتموهن بطلبِهنَّ الخُلعَ منكم، لمضارَّتِكم إياهنَّ، بإمساكِكم إياهن، ومراجعتِكموهن ضِرارًا واعتداءً»[٥]. فهو سبحانه يؤاخِذ الأزواجَ بما تعمَّدَته قلوبُهم في طلاق نسائهم أو ردِّهن.

٢. اعتبار الشارع سبحانه لمقاصدِ الأحكامِ وتعليلِه الكثيرَ منها، ورَبطُه بينَ الحُكمِ وحِكْمتِه؛ كقوله سبحانه مُعللًا الصَّلاةَ:﴿ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ﴾[٦]، ومعللًا الزَّكاةَ: ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا﴾[٧]، ومُعللًا الصِّيامَ: كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾[٨]، ومُعللًا الحجَّ: ﴿ وَأَذِّنْ فِي النَّاسِ بِالْحَجِّ يَأْتُوكَ رِجَالًا وَعَلَى كُلِّ

١ لأن الدَّلالة تُعين على معرفة المقصود وتُظهِره؛ فلا يلتبس بغيره؛ فيترتَّب عليهما الحكم.

٢ سورة البقرة (٢٢٨).

٣ سورة البقرة (٢٣١).

٤ سورة البقرة (٢٣٢).

٥ ينظر: جامع البيان (٥/٧-٨).

٦ سورة العنكبوت، آية (٤٥).

٧ سورة التوبة، آية (١٠٣).

٨ سورة البقرة، آية (١٨٣).

ضَامِرٍ يَأْتِينَ مِنْ كُلِّ فَجٍّ عَمِيقٍ (٢٧) لِيَشْهَدُوا مَنَافِعَ لَهُمْ وَيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَعْلُومَاتٍ ﴾[١]. ومعلِّلًا القِصاص: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَاأُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾[٢]. وغيرُه كثيرٌ.

ثانيًا- من السُّنة النبوية:

١. تعليلُ النبيِّ ﷺ لعقد النكاحِ بقوله: «مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ؛ فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ؛ فَإِنَّ الصَّوْمَ لَهُ وِجَاءٌ »[٣]. وغيرُه كثير.

٢. اعتبار الشرعِ نيةَ المقترِض في عقدِ القرض؛ لقول النبيِّ ﷺ: «مَنْ أَخَذَ أَمْوَالَ النَّاسِ يُرِيدُ أَدَاءَهَا أَدَّى اللَّهُ عَنْهُ، وَمَنْ أَخَذَ يُرِيدُ إِتْلَافَهَا أَتْلَفَهُ اللَّهُ»[٤]. أي: «يسَّر له ما يؤديه من فضله لِحُسن نيته، ومَن أخذ أموالَ الناس يريد إتلافَها على صاحبها أتلفه الله، يعني: يذهبه مِن يده فلا ينتفع به لسوءِ نيته»[٥].

٣. اعتبار الشرعِ مقصَدَ حفظِ الأموال؛ لما رَواه أبو هُرَيْرَةَ، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، أَرَأَيْتَ إِنْ جَاءَ رَجُلٌ يُرِيدُ أَخْذَ مَالِي؟ قَالَ: «فَلَا تُعْطِهِ مَالَكَ» قَالَ: أَرَأَيْتَ إِنْ قَاتَلَنِي؟ قَالَ: «قَاتِلْهُ» قَالَ: أَرَأَيْتَ إِنْ قَتَلَنِي؟ قَالَ: «فَأَنْتَ شَهِيدٌ»، قَالَ: أَرَأَيْتَ إِنْ قَتَلْتُهُ؟ قَالَ: «هُوَ فِي النَّارِ»[٦]. فقد جعلَ الصَّولَ وسوءَ النية سببًا لدخول النار، وحُسنَها ورغبةَ حفظ المال سببًا لدخول الجنة[٧].

٤. ما رَواه سَهْل بْن سَعْدٍ بشأن الاطلاع على العورات، قَالَ: اطَّلَعَ رَجُلٌ مِنْ جُحْرٍ فِي حُجَرِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَمَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِدْرًى يَحُكُّ بِهِ رَأْسَهُ، فَقَالَ: «لَوْ أَعْلَمُ أَنَّكَ تَنْظُرُ، لَطَعَنْتُ بِهِ فِي عَيْنِكَ، إِنَّمَا جُعِلَ الِاسْتِئْذَانُ مِنْ أَجْلِ البَصَرِ»[٨]. فقد أوقف العقوبةَ على نيةِ الفاعل. قال الطيبيُّ: «فيه جوازُ رمي عين المتطلِّع بشيء خفيفٍ، ولو فُقِئت لا ضمانَ عليه

١ سورة الحج، آية (٢٧-٢٨).

٢ سورة البقرة، آية (١٧٩).

٣ أخرجه البخاري: كتاب الصوم، باب الصوم لمن خاف على نفسه العزبة، ح (١٩٠٥)، ٣٢/٢. عن ابن مسعود t.

٤ أخرجه البخاري في الاستقراض، مَنْ أَخَذَ أَمْوَالَ النَّاسِ يُرِيدُ أَدَاءَهَا أَوْ إِتْلَافَهَا، رقم (٢٣٨٧).

٥ عمدة القاري (٢٢٦/١٢).

٦ أخرجه مسلم في الإيمان، باب الدَّلِيلِ عَلَى أَنَّ مَنْ قَصَدَ أَخْذَ مَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ، كَانَ الْقَاصِدُ مُهْدَرَ الدَّمِ فِي حَقِّهِ، وَإِنْ قُتِلَ كَانَ فِي النَّارِ، وَأَنَّ مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ، رقم (٢٢٥ - (١٤٠)).

٧ ينظر: إكمال المعلم (٤٤٤/١).

٨ أخرجه البخاري في الاستئذان، الِاسْتِئْذَانُ مِنْ أَجْلِ البَصَرِ، رقم (٦٢٤١).

إذا نظر في بيت ليس فيه مَحْرَم له»[١].

ثالثًا: عنايةُ أصحابِه رِضْوانُ الله عليهم بمقاصدِ الأحكامِ في الفتوى والاجتِهاد؛ حيث كانوا أفهَمَ الأمَّةِ لمُرادِه ومَقصودِه ﷺ[٢]؛ وبِفَهمِهم المصالِحَ ومَقاصِدَ الأحكامِ جمَعوا القرآنَ في مصحفٍ واحِد، ثم على قراءةٍ واحدة، وجنَّدوا الجُند، واتَّخَذوا بيتَ المال، ووضَعوا الدَّواوينَ، وضَمَّنوا الصُّناع[٣].

الأسباب الداعيةُ إلى اعتبارِ المقاصدِ في الفتوى:

أوَّلًا: العنايةُ بنيةِ المكلَّف وإرادته وغرضه؛ فهو مجالُ التكليف والاختيار، ومحلُّ الثواب والعقاب، وإهدارُه يُلغي مَزيَّة التكليف، وفُسحة الاختيار.

ثانيًا: الاحتِرازُ من تعطيلِ مقاصدِ الشَّريعة؛ بالأخذِ بظواهرِ النُّصوص، وحَرْفيَّةِ الألفاظِ، دونَ الالتفاتِ إلى عِلَلِ الأحكامِ وغاياتِها، ومَقاصدِ فاعليها؛ فتتعطَّل مَقاصِدُ الأحكام[٤].

ثالثًا: الاحترازُ من مُناقَضةِ مقاصدِ الشَّريعة. حيث راجَت بعضُ الأفكارِ الداعيةِ إلى تَفْعيلِ المقاصدِ والتَّعويلِ عليها في الاجتهادِ، ولكنْ بصورةٍ تُؤدِّي إلى تعطيلِ الشَّريعةِ وتَناقُضِ مَقاصدِها، كالقولِ بمُساواةِ الأنثى بالرَّجُلِ في الميراثِ؛ مُراعاةً لِمَقصَدِ العدلِ. وهذا يُعطِّلُ الشريعةَ ويُناقضُ مقصودَ الشارعِ في الميراثِ، ويُناقِضُ مقصَدَ العدلِ ذاتَه؛ لأنَّه في حالِ تَساوي الذَّكرِ والأنثى في أسبابِ الإرْثِ تَزدادُ أعباءُ الذَّكَرِ الماليَّةُ عن الأنثى!

رابعًا: تيسيرُ تفعيلِ الشريعةِ ومَقاصدِها؛ ببَيانِ مقاصدِ الأحكام، وآثارِها على المستفتِينَ، وتحقيقِها مَصالحَ المجتمَع؛ بما يُرغِّبُ المكلَّفينَ في تَطبيقِهم الأحكامَ الشرعيَّة على واقعِهم مِن تِلْقاءِ أنفُسِهم، ومُراعاتِهِمُ المقاصِدَ وعدَمِ التحلُّلِ مِنها. مع البَرْهَنةِ على عالَميَّةِ الشريعة، وصَلاحِها، وشُمولِها، وقُدرتِها على إصلاحِ دُنيا الناس.

خامسًا: إبطالُ شُبهاتِ المبطِلينَ والمشكِّكينَ في أحكامِ الشَّريعة، قال القَرافيُّ (ت٦٨٤هـ): «أمَّا القيامُ بدَفعِ شُبَهِ المُبْطِلين فلا يتعرَّضُ له إلا مَن طالعَ عُلومَ الشريعةِ وحَفِظ الكثيرَ منها وفَهِمَ مقاصِدَها وأحكامَها، وأخَذ ذلك عن أئمة فاوَضَهم فيها وراجَعَهم في ألفاظِها وأغراضِها»[٥].

١ شرح المشكاة للطيبي (٢٤٨٧/٨).

٢ انظر: مجموع الفتاوى: ابن تيميَّة، (٢٨٥/١٩، ٢٨٩).

٣ انظر: إعلام الموقعين، تحقيق: مشهور بن حسن، (٥١٢/٦).

٤ ينظر: الموافقات (١٣٣/٣).

٥ الذخيرة للقرافي (٢٣٢/١٣).

شروطُ إعمالِ القاعدةِ وضوابطُه:

أولًا- الشروط المتعلِّقة بالنية (مقاصد المكلف)[1]:

وجود القصد. فما دامت أحكامُ التصرفات متوقِّفةً على مقصَدِ فاعلها؛ فلا بد من هذا القصد، فإذا خلَت التصرفاتُ عن المقاصد فلا مجالَ لتطبيق القاعدة. ولذا لا تنطبقُ القاعدة على تصرفات النائم، والمجنون، والصبي؛ إذ لا قصدَ لهم[٢]، لحديث: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ، عَنِ الْمَجْنُونِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ حَتَّى يَفِيقَ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ»[٣].

تعدُّد القصود. بأن يكون للعقدِ الواحد أكثرُ من حكمٍ واحد باعتبارِ المقصود منه؛ فتُطبَّق القاعدةُ للتمييز بينَ هذه القُصود، كما في الهِبَة المشروطة، فمن وهَب دارًا في مقابلِ سيَّارة؛ فهنا يترجَّح مقصَد التملُّك، ويأخذ العقدُ أحكامَ بيع المقايضة، لا الهبة[٤].

اعتبار الشرعِ للقصد وعدمُ إلغائه له. بأن يحتملَ الفعلُ عددًا من القصود، ويعتبرَها الشرعُ، ولا يُلغيَها[٥]. كما لو أخذَ شخصٌ مالَ آخرَ على سبيل المزاح دونَ إذنه فبمجرَّد وقوع الأخذ يكون الآخذُ غاصبًا ولا يُنظَر إلى نية المزاح. وكذلك لو أتى شخصٌ عملًا غيرَ مأذونٍ فيه؛ فإنه يضمن الخَسارةَ الناشئة عن عمَلِه، ولو حصلَت عن غيرِ إرادة منه. كما لو أن شخصًا شاهدَ سكرانَ وأخذ النقودَ التي يحملها بقصد حفظِها من أن تسقط منه؛ فحكمه حكمُ الغاصب ويصبح ضامنًا فيما لو تلفت هذه النقود[٦].

وكالبيع بلا ثمنٍ يبطل، ولا ينعقد هبةً. ووجه عدم الانعقاد أن الأمرَ فيهما دار بين عقدٍ محظور، وهو البيع بلا ثمن، وبين عقدٍ مباح، وهو الهبة، فغُلِّب الحاظر[٧].

التأليف بين الألفاظِ والمعاني المقصودة، كتصحيحِ البيع بلفظ الأخذ والإعطاء[٨]. فلا يجوز إلغاءُ الألفاظ إلا إذا تعذَّر الجمعُ بينها وبين المقاصد والمعاني كزواج المتعة، فالزواج يَعني الدوامَ،

١ وهي الشروط ذاتُها الواجبُ توفُّرها لتطبيقِ القاعدة الأم: الأمورُ بمقاصدها.

٢ ينظر: الموافقات (٩/٣، ١٧).

٣ أخرجه أبو داوود (٤٤٠١).

٤ ينظر: القواعد والضوابط الفقهية للندوي (ص: ٥٢٠). وفي الأرجح عند الشافعية تنعقدُ هبةً؛ مراعاةً للَّفظ. ينظر: البيان للعمراني (١٣٣/٨)، وأسنى المطالب (٨٢/٢)، والقواعد الفقهية وتطبيقاتها للزحيلي (٤١٢/١).

٥ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٧٣).

٦ ينظر: درر الحكام لعلي حيدر (٢٠/١).

٧ ينظر: درر الحكام لعلي حيدر (٢٠/١).

٨ ينظر: أسنى المطالب (٨٢/٢)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٧٦).

والمتعةُ تعني التأقيتَ فيتعذَّر الجمعُ بينهما، ويُنظر إلى مقصود العقد وهو الاستمتاع المؤقَّت، وهو مخالفٌ لمقاصد النِّكاح في الإسلام.

ثانيًا- الشروطُ المتعلقة بمقاصد الشارع (مقاصد الأحكام):

١) معرفة مقاصد الأحكام:

الحُكْم شرعًا[١]: «الخِطابُ المتعلِّقُ بأفعالِ المكلَّفينَ بالاقتضاءِ أو التَّخْييرِ أو الوَضْع»[٢]. فالاقتضاءُ هو ما يَقْتضي طلبَ الفعلِ أو تركَه، ويشملُ: الواجبَ والمندوبَ والمحرَّم والمكروه. والتخيير: هو ما يقتضي التخييرَ بين الفعلِ وتركه، وهو الإباحةُ. والوضع: هو جعلُ الشيءِ سببًا لآخَر، أو شرطًا له، أو مانعًا منه[٣]. وقد عبَّر جمهورُ الأصوليّين عن الاقتِضاءِ والتَّخْييرِ بالحُكْم التَّكليفي، وعبَّروا عن الوضعِ بالحُكمِ الوضعي.

ومقاصدُ الشَّريعة: هي روحُ الأحكامِ وغايَتُها؛ ولِذا دَنْدنَ الراسخونَ حولَها، وحَرَصوا على تفعيلِها على تَفاوُتٍ بينَهم[٤]. ومَقاصدُ الأحكامِ المرادُ اعتبارُها في عمليَّةِ الفُتْيا: هي مصالح الأحكامُ الشَّرعيةُ بشِقَّيْها التكليفيِّ والوضْعيِّ، على خلافِ ما قد يتوهَّمه البعضُ من الأحكامِ الوَضْعيةِ قد لا تشتملُ على مَصالح.

ويكونُ ذلك عمَليًّا بمُراعاةِ المفتي المعانِيَ المرادةَ من الأحكامِ الشَّرعية، سواءٌ أكانت تِلك المعاني حِكَمًا جُزئيَّةً أم مَصالِحَ كُلِّية، أم سِماتٍ إجماليَّةً للشَّريعة؛ وذلك عند استنباطِه الأحكامَ المتعلِّقةَ بالنازلةِ مَحلِّ اجتهادِه، وعند تَنزيلِها على واقعِ المستفتي[٥].

٢) معرفة أنواع مَقاصدِ الأحكام: بأن يُدرِكَ المفتي أنَّ للشريعة مَقاصِدَ عامةً كالعدلِ واليُسْر، ومَقاصِدَ خاصةً بالأبوابِ الفقهيَّة؛ كمقاصدِ النكاح والبيوع، والجهاد. وأن يَعرِفَ الحِكمَ والأسرارَ المتعلِّقةَ بالنازلةِ محلِّ الفتوى[٦].

١ الحُكْم لغة: الحاء والكاف والميم أصلٌ واحد، وهو المنعُ، والعلمُ، والفقه. ينظر: معجم مقاييس اللغة (٢/٩١)، ولسان العرب (١١/١٤٠-١٤١).

٢ إرشاد الفحول (١/٢٥).

٣ ينظر: الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (١/١٣٢-١٣٣).

٤ ينظر مثلًا: البرهان في أصول الفقه (٢/٣٠، ٨٠، ٢١٣)، والمستصفى (ص: ١٧٤)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ٤٤٩)، والإبهاج في شرح المنهاج (٣/٥٥، ١٨٤، ٢٠٦)، وتشنيف المسامع بجمع الجوامع (٣/ ١١، ٣٧، ٤/٥٧٠).

٥ ينظر: علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف (ص: ٢٢٩-٢٤٢)، ومقاصد الشريعة، للطاهر بن عاشور (٣/٤٠-٥١).

٦ ينظر: المستصفى (ص: ١٧٤)، والموافقات (١/٣١، ٢/١٧)، ومقاصد الشريعة، لابن عاشور (٣/١٦٥).

وكذلك بأن يُدرك مَراتِبَ المقاصدِ الثلاثُ: الضَّروريَّة، كحِفْظ الدِّين والنفسِ والعقلِ والنسلِ والمال[١]. والحاجيَّة وهي: ما تحتاجُ إليه الأمَّة لتحقيقِ مَصالحِها واستقامة أمورِها على وجهٍ حسَن، كجوازِ بيعِ السَّلَم[٢]. وكذلك عليه مُراعاةُ المقاصدِ التَّحسينية كالطهارةِ والتطهُّر[٣].

كما عليه إدراكُ درَجاتِ ثُبوتِ المقاصد، من حيث كونُها: مَقاصِدَ قطعيَّةَ الثُّبوت، أو ظنِّية، أو مقاصدَ موهومةً[٤].

٣) الإلمامُ بفِقْهِ الوسائل: بأن يَعلم المفتي عِلمًا تامًّا بالأمورِ التي بها تَتحقَّق مقاصدُ الأحكام في فَتْواه، سواءٌ أكانت أمورًا معنويَّة كالأحكامِ الشرعيَّة، أم كانت أدَواتٍ مادِّيةً[٥].

٤) التمرُّسُ بفقهِ المُوازَنات: بأن يأخذَ المفتي بمَجموعةِ القواعدِ والأُسسِ والمعاييرِ التي تَضبِطُ عمليَّةَ الجمعِ والترجيحِ بين المصالحِ المتعارِضة، والمفاسِدِ المتنافِرة، وكذلك المصالِحُ والمفاسِدُ المتقابِلة؛ ليتبيَّنَ أيُّهما أرجَحُ فيُقدِّمَه على غيرِه عند استنباطِ الأحكامِ أو عند الترجيحِ بينَها[٦]. ويتمرَّسُ بهذا حتَّى يكتسبَ فيه ملَكةً؛ تُبلِّغُه درجةَ الاجتهادِ المقاصدي.

وسبيلُه في ذلك أن يتَقيَّد في فتواهُ بقواعدِ المقاصِد؛ فإذا تزاحمَتِ المصالحُ أو المفاسدُ قُدِّم الأَوْلى فالأَوْلى؛ لأنَّ العُقول شاهدةٌ بأن تقديمَ أرجَحِ المصالحِ فأرجَحِها محمودٌ حسَنٌ، وأنَّ دَرْء أفسَدِ المفاسدِ فأفسَدِها محمودٌ حسَن، وأنَّ تقديمَ المصالحِ الراجحةِ على المرجوحةِ محمودٌ حسَن، وأنَّ درءَ المفاسدِ الراجحةِ على المصالحِ المرجوحةِ محمودٌ حسَن[٧]. والقواعدُ ناطقةٌ بأنه: «إذا تعارَضَ مَفْسدَتان رُوعِيَ أعظَمُهما ضرَرًا بارتكابِ أخفِّهما»[٨]. وإذا تعارضَت المصالحُ والمفاسِد؛ فإنَّ «دَرْء المفاسدِ أولى من جلبِ المصالِح»[٩] فإذا تعارَض مفسَدةٌ ومَصلَحة؛ لأنَّ اعتناءَ الشارعِ بالمنهيَّات أشَدُّ من اعتنائِه بالمأمورات؛ لقول النبيِّ ﷺ: «مَا نَهَيْتُكُمْ عَنْهُ فَاجْتَنِبُوهُ، وَمَا أَمَرْتُكُمْ بِهِ فَافْعَلُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ كَثْرَةُ مَسَائِلِهِمْ، وَاخْتِلَافُهُمْ عَلَى أَنْبِيَائِهِمْ»[١٠].

١ ينظر: مقاصد الشريعة، لابن عاشور (٢٣٢/٣- ٢٤١).

٢ ينظر: الموافقات (٢١/٢)، ومقاصد الشريعة، لابن عاشور، (٢٤١/٣-٢٤٣)، ومقاصد الشريعة عند ابن تيميَّة (ص: ١٢٨).

٣ ينظر: البرهان في أصول الفقه (٦٠٣/٢)، والمستصفى (ص: ١٧٤)، والموافقات (٢٢/٢)، ومقاصد الشريعة، لابن عاشور، (٢٤٣/٣-٢٤٤).

٤ ينظر: مقاصد الشريعة، لابن عاشور (٢٣٢/٣)، وأصول الفقه الإسلامي، لوهبة الزحيلي (١٠٢٩/٢).

٥ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٥٣/١)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ٤٤٩)، ومقاصد الشريعة الإسلامية، لابن عاشور (٤٠٦/٣).

٦ ينظر: شرح مختصر الروضة (٢١٦/٣)، ومقاصد الشريعة، لابن عاشور (٢٤٨/٣).

٧ ينظر: قواعد الأحكام (٥/١).

٨ الأشباه والنظائر، ابن نجيم (ص: ٧٦).

٩ ينظر: الأشباه والنظائر، السيوطي (ص: ٧٦).

١٠ أخرجه مسلمٌ في الفضائل، باب توقيره صلى الله عليه وسلم، رقم (١٣٠ - (١٣٣٧)).

٥) التمرُّسُ بفقهِ الأولَويَّات: بأن يَعلمَ المفتي الأحكامَ الشرعيَّة التي لها حقُّ التقديمِ على غيرِها؛ بِناءً على العلمِ بمراتبِها، وبالواقعِ الذي يتَطلَّبُها. فيُقدِّم الأحكامَ المتضمِّنةَ للمصالحِ القطعيَّة على ما دونَها، ويُقدِّم الضَّروريات على ما دونَها... وهكذا، مع مُزاولتِه ذلك حتى يَكتسِبَ فيه ملَكةً نفسيَّة.

٦) مراعاةُ الحالِ والمآل[١]: بأن يُدرِكَ المفتي واقِعَ النَّازلةِ المسئولِ عنها، وحالَ المستفتي، والظُّروفَ المحيطةَ به؛ فيُحدِّدَ الحُكمَ المناسِبَ لهذه الحال. ومنه: معرفةُ القرائنِ التي تُحدِّد مقاصدَ المتعاقدين، وهي[٢]:

أ) القرائنُ اللفظية: التي توجد في عقدٍ فتُكسِبه حكمَ عقدٍ آخرَ، كانعقاد الكفالة بلفظِ الحوالة، وانعقادِ الحوالة بلفظ الكفالة، إذا اشتُرِط فيها براءةُ المدين عن المطالبة، أو عدمُ براءته.

ب) الأعراف اللَّفظية: المرادةُ للناسِ في اصطلاح تَخاطُبِهم، فإنها مُعتبَرةٌ في تعيين جهةِ العقود، فقد صرَّح الفقهاء بأنه يحمل كلام كلِّ إنسان على لغتِه وعُرفه وإن خالفَت لغة الشرعِ وعُرفَه، كانعقاد البيع بلفظ الأخذِ والإعطاءِ كما سلَف بيانُه.

ج) قرائنُ الأحوال المصاحِبة للعقدِ أو السابقةِ له، كالاضطرارِ مثلًا؛ فهو قرينةُ حالٍ تُجيز للمريض شراءَ الدمِ في حال انعدام المتبرِّعين به.

ثُم على المفتي أن يُراعِيَ مآلَ الحكمِ الذي اختارَه وآثارَه القريبةَ والبعيدة؛ فقد يَكونُ الحُكمُ مباحًا ولكنَّه يُتذَرَّع به إلى المحرَّمِ؛ فيجبُ سدُّ تلك الذَّريعةِ كبيعِ السِّلاحِ في حالِ الفِتَن.

٧) التمرُّسُ بالاجتهادِ التنزيليِّ (فقهُ التَّنزيل): بأن يَبذُلَ المفتي جُهدَه للتوصُّلِ إلى تَنزيلِ الأحكامِ الشرعيَّة على الوقائعِ الجزئيَّة على وجهٍ يُحقِّق المقصَدَ الشرعيَّ مِن تلك الأحكام[٣].

أثر القاعدة في الإفتاء:

ويتمثَّل ذلك في جوانبَ، هي:

١) بيانُ أثرِ النية في التعاقُد، وهو الشِّق الأول من مقاصدِ الدِّين؛ لأنَّ الأعمال بالنيَّات، ومِن أصولِ

---

١ ينظر: إعلام الموقعين (٢/١٦٥)، والموافقات، (٥/١٧٩).

٢ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٥٤).

٣ ينظر: أصول الفقه، محمد أبو زهرة (ص: ٣٤١).

التَّعاقُدِ: «اعتِبار النيَّات في العُقود»[١]، فإذا تعلَّق القصد بالعقد ترتَّبَت عليه أحكامُه التكليفية[٢]. ولا شك أن أكثرَ التصرفات العَقْديَّة مقصودةٌ لأصحابها؛ فرضَخَت للقاعدة.

فعلى المفتي مُراعاةُ نيَّةِ المستفتي وقصدِه في بابِ المعامَلات؛ ثم عليه النظرُ في حكم الشرعِ في هذه النيَّة، ثم النظرُ في حكم تصرُّف ذاتِه.

٢) بيانُ أثر المقاصد في تصحيحِ العقود، كانعقادِ بعض العقود بألفاظٍ غيرِ الألفاظ الموضوعة لها؛ مما يُفيد معنى تلك العقودِ في العُرف، كصحة انعقادِ البيع والشراء بلفظ الأخذ والإعطاء، بدلًا من البيعِ والشراء. وكما لو أمر أولادَه أن يَقتسِموا أرضَه الفلانيَّة بينهم وأراد به التمليكَ، فاقتسَموها وتراضَوْا على هذه القسمة تثبت لهم المِلْك، ولا حاجة إلى أن يقول لهم جملة: ملَّكتُكم هذه الأراضيَ، ولا أن يقول لكلِّ واحد منهم: ملَّكتُك هذا النصيبَ المفرز. وكما لو اقتسم الورثةُ التركةَ ذكورًا وإناثًا على السَّوية صحَّ بطريق الهبةِ لا الإرث[٣].

٣) بيانُ أثرِ المقاصد في إبطال الحِيَل في العقود، فعلى المفتي معرفةُ أن مِعيار قَبولِ الفَتوى أو ردِّها هو مَدى اعتبارِها لِمَقاصدِ الأحكام؛ فإذا حقَّقَت الفتوى مَقاصدَ الأحكامِ قُبِلَت، وإن عطَّلَت مقاصدَ الأحكامِ أو ناقضَتْها طُرِحَت، كإبطال نكاحِ المحلِّل عند الحنفيَّة والمالكية؛ لأنه يُخالف مقاصدَ النكاح من التأبيدِ وبناء الأُسَر، وإبطال بيعِ العِينة عند الجمهور[٤]؛ لأنَّ مقصوده الاقتراضُ بفائدةٍ، لا البيعُ والتملُّك[٥].

٤) بيانُ أثرِ المقاصد في تحويلِ العقود، كما في المضارَبة، فإنها إذا شُرِط فيها أن يكونَ كلُّ الربح للمضارب تُعتبرُ قرضًا، فإذا تَلِف المالُ في يدِ المضارب يكون مضمونًا عليه. وإذا شُرِط فيها أن يكون كلُّ الربح لربِّ المال تُعتبر بضاعة - وهي: أن يكون المالُ ورِبحه لواحدٍ والعمل من الآخَرِ - ويكون المالُ حينئذٍ في يد القابضِ أمانةً[٦].

١ إعلام الموقعين، بتحقيق: الصبابطي، (٢/٩١-٩٢، ٣/٧٣). وينظر: بيان الدليل على بطلان التحليل (ص: ١١٥).

٢ ينظر: الموافقات (٣/٩، ١٧).

٣ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٥٥، ٦٢).

٤ قال الشافعية بصحةِ العقد؛ لأنها عقودٌ قائمة بشروطها، ليس فيها خللٌ بوجهٍ، وكَرِهوا نيةَ التواطؤِ للحصول على النقد. ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/١١٦، ١٢١، ٢/١٩٣)، المنثور للزركشي (٢/٣٦٢).

٥ ينظر: الفروق للقرافي (٣/٢٧٦)، شرح مختصر الروضة (١/١٢٠)، والموافقات (٣/١٢٥-١٢٨)، إعلام الموقعين (٥/١٦٧، ٢٣٣).

٦ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٦٢).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

١) في فتوى «العقوبات المقرَّرة من القضاء»، استند الشيخ محمد سيد طنطاوي إلى القاعدة؛ لبيانِ جواز العقوباتِ التي تفرضُها الدولة على المدينِ المُماطِل لتعويض الدائن، قائلًا: «العقوبات التي تُقرّرِها الهيئاتُ القضائية وتحكم بها على المدينِ المماطل كتعويضٍ للدائن ليست من قَبيل الربا، وإنما هي من قَبيل المحافظة على أموال الناس؛ حتى لا يأكلَها بالباطلِ الطامعون والمماطلون والمخادعون والكذَّابون»[١]. فقد بيَّن أن غرضَ العقوبات حفظُ أموال الناس، والعبرةُ بالمقاصدِ والمعاني، وإن تشابهَت المسألةُ ظاهرًا مع الفوائد الرِّبَوية التي يأخذُها المقرِضُ من المقترِض؛ ولكنهما اختلَفا باختلاف المقصَد.

٢) في فتوى «بيع اليانصيب» استند الشيخُ محمد بخيت المطيعي إلى القاعدةِ لمنعِ بيع الياناصيب، بقوله: «بيعُ الأشياء من طريقِ البخت -النَّصيب- حرامٌ بلا شك؛ لأنه بيعٌ باطلٌ أو فاسدٌ؛ للجَهالة، ولكونِه على خطر؛ لأنَّ كل مَن يدفع شيئًا لا يدري عينَ المبيع الذي يأخذه، ولا إن كان يأخذ في نظيرِ ما دفَع شيئًا أم لا، فهو في حُكم القِمار»[٢]؛ فلم يعتبر الشيخُ القصدَ الحسنَ وهو إنشاءُ صندوق معاوَنةٍ للطلاب من أرباحِ اليانصيب؛ وذلك لأنَّ الشرع ألغى هذه النيةَ الحسنة، ونظَر إلى حقيقةِ المعاملة وهي أنها مُقامرةٌ محرَّمة، في صورة عقدِ بيع.

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠١/٤).

٢ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٩/٣).

قاعدة

المقاصد التابعة خادمة للمقاصد الأصلية ومكملة لها[1]

١ ينظر: الموافقات (٢/٣٠٣).

نوع القاعدة:

من القواعدِ الفِقهيَّةِ المقاصدية، حيث تُبيِّن للمفتي أنواعَ المقاصد من حيث حظُّ المكلف واختيارُه، ووظيفتها، وعلاقتها ببعضها البعض، وهي مستنَدُه عند الموازنة بين مقاصد الشارع ومقاصد المكلَّف.

التَّعريفُ اللُّغويُّ بمُفردَاتِ القاعدةِ:

- المقاصد لغةً: جمع مَقصِد: اسم مكان، ومَقصَد: مصدرٌ ميميٌّ يُرادِف القَصْد. ومن مَعانيه: أَمُّ الشيءِ، والوُجْهَةُ والغاية[١].
- المقاصد اصطِلاحًا: «الأعمال والتصرُّفات المقصودةُ لِذاتها، والتي تسعى النُّفوسُ إلى تَحصيلِها بمَساعٍ شتَّى، أو تُحمَلُ على السعيِ إليها امْتِثالًا»[٢].

الأصلية: من (أَصَلَ) الْهَمْزَةُ وَالصَّادُ وَاللَّامُ، ثَلَاثَةُ أُصُولٍ مُتَبَاعِدٍ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ، أَحَدُهَا: أَسَاسُ الشَّيْءِ[٣]، وقاعدته[٤]، وأَسْفَلُهُ وَأَسَاسُ الْحَائِطِ أَصْلُهُ

---

١ ينظر: الصِّحاح (٢/ ٥٢٤)، وتهذيب اللغة (٨/٢٧٤-٢٧٦)، ومقاييس اللغة (٥/ ٩٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ١٨٥)، ولسان العرب (٣/٣٥٣- ٣٥٧)، والمصباح المنير (٢/ ٥٠٤).

٢ مقاصد الشريعة الإسلامية: للطاهر بن عاشور (٣/٤٠٢).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩).

٤ ينظر: المفردات في غريب القرآن للراغب (ص: ٧٩).

وَاسْتَأْصَلَ الشَّيْءَ ثَبَتَ أَصْلُهُ وَقَوِيَ. ثُمَّ كَثُرَ حَتَّى قِيلَ أَصْلُ كُلِّ شَيْءٍ مَا يَسْتَنِدُ وُجُودُ ذَلِكَ الشَّيْءِ إِلَيْهِ؛ فَالْأَبُ أَصْلٌ لِلْوَلَدِ، وَالنَّهْرُ أَصْلٌ لِلْجَدْوَلِ، وَأَصَّلْته تَأْصِيلًا: جَعَلْت لَهُ أَصْلًا ثَابِتًا يُبْنَى عَلَيْه[١].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

على المفتي معرفةُ أن أحكام التصرفات متعلقة بمكانةِ مقاصدها. وهي قسمان:

١) مقاصد أصلية، وهي التي قصدها الشارعُ أولًا، وهي لا حظَّ فيها للمكلف، وتشمل الضروريات المعتبرةَ في كل ملَّة؛ لأنها قيام بمصالح عامة مطلقة، لا تختص بحال دون حال، ولا بصورة دون صورة، ولا بوقتٍ دون وقت؛ كحفظ الضرورات الخمس: الدين والنفس والعقل والنسل والمال. فالمقصد الأصلي للتكليف: عبادة الله وحده ﴿وَما خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾[٢].

٢) مقاصدُ تابعةٌ للمقاصد الأصلية، وهي التي رُوعي فيها حظُّ المكلف، فبها يحصل ما جُبِل عليه من نَيل الشهوات والاستمتاع بالمباحات، وسد الخلات. ونيل هذا يخدم حفظ الضرورات ويكمله[٣]. فمن المقاصد التابعة في العبادة: نيل الكرامة، ولذة القرب، والفوز في الدنيا بالمعية، وفي الآخرة بالجنة[٤].

القواعد ذات الصلة:

١. قاعدة: «الأمور بمقاصدها». (عام).

٢. قاعدة: «للوسائل أحكام المقاصد»[٥]. (بيان)[٦].

١ ينظر: المصباح المنير (١/ ١٦).

٢ سورة الذاريات (٥٦).

٣ ينظر: الموافقات (٢/ ٣٠٠-٣٠٣).

٤ ينظر: الموافقات (٣/ ١٤٠).

٥ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٥٣).

٦ لأن المقاصد لا تتحقق إلا بوجود وسائلها؛ فأخذت حكمها. وقد تفضل الوسائل مقاصدها، كالإعانة على الْمُبَاح أفضل من الْمُبَاح لِأَن الْإِعَانَة عَلَيْهِ مُوجبَة لثواب الْآخِرَة وَهُوَ خير وَأبقى من مَنَافِع الْمُبَاح. ينظر: الفوائد في اختصار المقاصد للعز بن عبد السلام (ص: ٥٤).

أدلَّةُ القاعدة:

ثبتت القاعدة باستقراء النصوصِ الشرعية من القرآن الكريم والسنة النبوية[١]، فالصلاة مثلًا أصلُ مشروعيتها الخضوع لله سبحانه بإخلاص التوجه إليه، والانتصاب على قدم الذلَّة والصَّغار بين يديه، وتذكير النفس بالذكر له، قال تعالى: ﴿ وَأَقِمِ الصَّلاةَ لِذِكْرِي﴾[٢]. وقال: ﴿ إِنَّ الصَّلاةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَلَذِكْرُ اللَّهِ أَكْبَرُ﴾[٣]. وفي الحديث: «إِنَّ الْمُصَلِّيَ يُنَاجِي رَبَّهُ عَزَّ وَجَلَّ»[٤].

ثم إن لها مقاصدَ تابعة؛ كالنهي عن الفحشاء والمنكر﴿ إِنَّ الصَّلاةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ﴾[٥].

والاستراحة إليها من أنكاد الدنيا في الخبر: «يَا بِلَالُ أَقِمِ الصَّلَاةَ أَرِحْنَا بِهَا»[٦]، وفي الصحيح: «وَجُعِلَتْ قُرَّةُ عَيْنِي فِي الصَّلَاةِ»[٧].

وطلب الرزق بها، قال الله تعالى: ﴿ وَأْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلَاةِ وَاصْطَبِرْ عَلَيْهَا لَا نَسْأَلُكَ رِزْقًا نَحْنُ نَرْزُقُكَ﴾[٨].

وإنجاح الحاجات؛ كصلاة الاستخارة، وصلاة الحاجة.

وكون المصلي في خفارة الله، ففي الحديث: «مَنْ صَلَّى الصُّبْحَ فَهُوَ فِي ذِمَّةِ اللهِ»[٩].

ونيل أشرف المنازل، قال تعالى: ﴿ وَمِنَ اللَّيْلِ فَتَهَجَّدْ بِهِ نَافِلَةً لَكَ عَسَى أَنْ يَبْعَثَكَ رَبُّكَ مَقَامًا مَحْمُودًا﴾[١٠]؛ فأعطي بقيام الليل المقام المحمود.

وطلبُ الفوز بالجنة والنجاة من النار، وهي الفائدة العامة الخالصة.

١ ينظر: الموافقات (٣/١٤٢-١٤٣)، وقواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/١٨٩).

٢ سورة طه (١٤).

٣ سورة العنكبوت (٤٥).

٤ أخرجه أحمد في المسند ٩/٢٥١. وصححه شعيب الأرنؤوط.

٥ سورة العنكبوت (٤٥).

٦ أخرجه أبو داوود (٤٩٨٥). وسكت عنه.

٧ أخرجه أحمد في المسند ٢١/٤٣٣. وحسنه شعيب الأرنؤوط.

٨ سورة طه (١٣٢).

٩ أخرجه مسلم في المساجد، باب فضل صلاة العشاء والصبح في جماعة، (٢٦١ - (٦٥٧)).

١٠ سورة الإسراء (٧٩).

فجميع هذا مقصودٌ للشارع من شرعِ الصلاة؛ فمنه منصوصٌ عليه أو مشار إليه، ومنه ما عُلِم بدليل آخر ومسلكٍ استُقرِئَ من ذلك المنصوصِ، وذلك أن ما نص عليه من هذه المقاصد التوابع هو مثبتٌ للمقصدِ الأصلي للصلاة.

شروطُ إعمالِ القاعدةِ وضوابطُه:

العلم بمراتب المقاصد. وذلك أن مجال القاعدة هو الضرورات، لا الحاجيَّات والتحسينيَّات. فالمقاصد الأصلية هي الضروريات العامة، كحفظ نظام الأمة، وصيانة الأنفس، والأعراض... والمقاصد التابعة تابعةٌ لهذا ومكملة له.

العلم بأقسام المقاصد الأصلية وهي قسمان[١]:

أ- فروض أعيان، كالعبادات من طهارة وصلاة وزكاة وحج... فهذه متضمنة مصالحَ ضروريةً للعبد، بها سعادته ونجاته.

ب- فروض كفاية، كالولايات العامة، من الخلافة، والوزارة، والنقابة، والعرافة، والقضاء، وإمامة الصلوات، والجهاد، والتعليم، وغير ذلك من الأمور التي شُرعت عامة لمصالح عامة، إذا فُرض عدمها أو تُرك الناس لها انخَرمَ النظام[٢].

وإذا نظرنا إلى العموم والخصوص في اعتبار حظوظ المكلَّف بالنسبة إلى هذا القسم، وجدنا الأعمال ثلاثة أقسام[٣]:

قسم لم يُعتبر فيه حظُّ المكلف بالقصد الأول على حال، وذلك الولايات العامة والمناصب العامة للمصالح العامة.

قسم اعتُبِر فيه ذلك، وهو كل عمل كان فيه مصلحة الغير في طريق مصلحة الإنسان في نفسه، كالصناعات والحِرَف العادية كلها، وهذا القسم في الحقيقة راجعٌ إلى مصلحة الإنسان واستجلاب حظه في خاصة نفسه، وإنما كان استجلاب المصلحة العامة فيه بالعرض.

قسم يتوسَّط بينهما، فيتجاذبه قصد الحظ وعدمه، وهذا ظاهر في الأمور التي لم تتمحَّض في العموم وليست خاصة، كولاية أموال الأيتام والأحباس والصدقات، والأذان، وما أشبه ذلك، فإنها

١ ينظر: الموافقات (٢/٣٠٥).

٢ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/٨٥).

٣ ينظر: الموافقات (٢/٣١٢-٣١٣).

من حيث العموم يصح فيها التجردُ من الحظ، ومن حيث الخصوصُ وإنها كسائر الصنائع الخاصة بالإنسان في الاكتساب يدخلها الحظ؛ فيؤمر انتدابًا أن يقوم به لا لحظٍّ، ثم يبذل له الحظ في موطنِ ضرورةٍ أو غير ضرورة، حين لا يكون ثم قائم بالانتداب، وأصل ذلك في والي مال اليتيم قوله تعالى: ﴿ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[1].

تقوية المقاصد التابعة للمقاصد الأصلية وعدم مناقضتها. فغاية المقاصد التابعة مساندة المقاصد الأصلية وتكميلها. مثال ذلك النكاح؛ فإنه مشروعٌ للتناسل على المقصد الأول، ويليه طلبُ السكن، والتعاون على المصالح الدنيوية والأخروية؛ من الاستمتاع بالحلال، والتجمُّل بمال المرأة، وخدمة الزوج، والتحفظ من الوقوع في المحظور من شهوة الفرج ونظر العين، والازدياد من الشكر بمزيد النعم من الله على العبد، وما أشبه ذلك. فجميعُ هذا مقصودٌ للشارع من شرع النكاح. وهذه المقاصد التوابع مثبتةٌ للمقصد الأصلي، ومقوية لحكمته، ومستدعية لطلبِه وإدامته، ومستجلبة لتوالي التراحمِ والتواصل والتعاطف، الذي يحصل به مقصد الشارع الأصلي من التناسل. وهذا يدل على أن كل ما لم ينصَّ عليه مما شأنه ذلك مقصود للشارع أيضًا، كما روي من فعل عمر بن الخطاب في نكاح أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب طلبًا لشرف النسب، ومواصلة أرفع البيوتات، وما أشبه ذلك؛ فلا شك أن النكاح لمثلِ هذه المقاصد سائغ، وأن قصد التسبب له حسن. وعند ذلك يتبين أن نواقض هذه الأمور مضادةٌ لمقاصد الشارع بإطلاق[2].

اعتبار الشرع للقصد وعدم إلغائه. فالمقاصد التابعة تعتبر إذا اعتبرها الشارع ولم يُلغِها، ومثال ذلك ما جاء في الحديث: «إِنَّ أَوَّلَ النَّاسِ يُقْضَى يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَلَيْهِ رَجُلٌ اسْتُشْهِدَ، فَأُتِيَ بِهِ فَعَرَّفَهُ نِعَمَهُ فَعَرَفَهَا، قَالَ: فَمَا عَمِلْتَ فِيهَا؟ قَالَ: قَاتَلْتُ فِيكَ حَتَّى اسْتُشْهِدْتُ، قَالَ: كَذَبْتَ، وَلَكِنَّكَ قَاتَلْتَ لِأَنْ يُقَالَ: جَرِيءٌ، فَقَدْ قِيلَ، ثُمَّ أُمِرَ بِهِ فَسُحِبَ عَلَى وَجْهِهِ حَتَّى أُلْقِيَ فِي النَّارِ، وَرَجُلٌ تَعَلَّمَ الْعِلْمَ، وَعَلَّمَهُ وَقَرَأَ الْقُرْآنَ، فَأُتِيَ بِهِ فَعَرَّفَهُ نِعَمَهُ فَعَرَفَهَا، قَالَ: فَمَا عَمِلْتَ فِيهَا؟ قَالَ: تَعَلَّمْتُ الْعِلْمَ، وَعَلَّمْتُهُ وَقَرَأْتُ فِيكَ الْقُرْآنَ، قَالَ: كَذَبْتَ، وَلَكِنَّكَ تَعَلَّمْتَ الْعِلْمَ لِيُقَالَ: عَالِمٌ، وَقَرَأْتَ الْقُرْآنَ لِيُقَالَ: هُوَ قَارِئٌ، فَقَدْ قِيلَ، ثُمَّ أُمِرَ بِهِ فَسُحِبَ عَلَى وَجْهِهِ حَتَّى أُلْقِيَ فِي النَّارِ، وَرَجُلٌ وَسَّعَ اللهُ عَلَيْهِ، وَأَعْطَاهُ مِنْ أَصْنَافِ الْمَالِ كُلِّهِ، فَأُتِيَ بِهِ فَعَرَّفَهُ نِعَمَهُ فَعَرَفَهَا، قَالَ: فَمَا عَمِلْتَ فِيهَا؟ قَالَ: مَا تَرَكْتُ مِنْ سَبِيلٍ تُحِبُّ أَنْ يُنْفَقَ فِيهَا إِلَّا أَنْفَقْتُ فِيهَا لَكَ، قَالَ: كَذَبْتَ، وَلَكِنَّكَ فَعَلْتَ لِيُقَالَ: هُوَ جَوَادٌ، فَقَدْ قِيلَ، ثُمَّ أُمِرَ بِهِ فَسُحِبَ عَلَى وَجْهِهِ، ثُمَّ أُلْقِيَ فِي النَّارِ»[3]. فهذه مقاصدُ تابعة، غير أن الشارع ألغاها ذلك ونهى عنها، وتوعد صاحبَها؛ لأنه لم يُرد بها وجه الله.

١ سورة النساء (٦).

٢ ينظر: الموافقات (١٣٩/٣).

٣ أخرجه مسلم في الإمارة، باب مَنْ قَاتَلَ لِلرِّيَاءِ وَالسُّمْعَةِ اسْتَحَقَّ النَّارَ، (١٥٢ - (١٩٠٥)).

أثر القاعدة في الإفتاء:

ويتمثل ذلك في جوانب، وهي:

أولًا- تعلق القاعدة بالإخلاص ونية المكلَّف، ومن ذلك أن المقاصد الأصلية -إذا رُوعِيَت- كان الفعل أقربَ إلى إخلاص العمل وصيرورته عبادة، وأبعد من مشاركة الحظوظ التي تُغير في وجه محض العبودية[١]. ومثال ذلك قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا»[٢] فإذا اكتسب الإنسان امتثالًا لهذا الأمر، أو اعتبارًا بعلة الأمر، وهو القصد إلى إحياء النفوس على الجملة وإماطة الشرور عنها، كان هذا هو المقدَّم شرعًا.

ثم يختلف أجره بحسَب نيته ونظرته؛ فقد يقتصر نظره على بعض النفوس دون بعض، كأن يكتسبَ بقصد القيام بحياة نفسه فقط من حيث هو مكلفٌ بها، أو القيام بحياة من تحت نظره، أو ليُحيي بكسبه مَن شاء الله، وهذا أعمُّ الوجوه وأحمدها وأعوَدُها بالأجر؛ حيث قصد أن ينتفع عالم كبير لا يُقدر على حصره، وهذا غاية في التحقُّق بإخلاص العبودية[٣].

هذا بخلاف مراعاة المقاصد التابعة، فقد يفوته معها جل هذا أو جميعه؛ لأنه إنما يراعي مثلًا زوال الجوع أو العطش أو البرد أو قضاء الشهوة أو التلذُّذ بالمباح مجردًا عن غير ذلك، وهذا وإن كان جائزًا، فليس بعبادة ولا رُوعي فيه قصد الشارع الأصلي.

ثانيًا- تحويل القاعدة لتصرفات المكلفين: فالبناء على المقاصد الأصلية يُصير تصرفاتِ المكلف كلَّها عباداتٍ، كانت من قبيل العبادات أو العادات؛ لأن المكلَّف إذا فهم مرادَ الشارع من قيام أحوال الدنيا، وأخذ في العمل على مقتضى ما فهم، فهو إنما يعمل من حيث طُلب منه العمل، ويترك إذا طُلب منه التَّرْك، فهو أبدًا في إعانة الخلق على ما هم عليه من إقامة المصالح باليد واللسان والقلب[٤].

فعلى المفتي النظر أولًا إلى نية المستفتي في تصرفه، ثم النظر في حكم الشرع في هذه النية، ثم النظر في حكم تصرف ذاته.

ثالثًا- تعلق القاعدة بتغير مراتب الأحكام: فالبناء على المقاصد الأصلية ينقل الأعمال في الغالب إلى أحكام الوجوب؛ لأنها معنية بحفظ الأمور العامة الضرورية المرعية باتفاق، فكان العمل بالمقاصد

---

١ ينظر: الموافقات (٣٢٨/٢).

٢ أخرجه مسلم في الزكاة، باب الِابْتِدَاءِ فِي النَّفَقَةِ بِالنَّفْسِ ثُمَّ أَهْلِهِ ثُمَّ الْقَرَابَةِ، (٤١ - (٩٩٧)).

٣ ينظر: الموافقات (٣٢٩/٢).

٤ ينظر: الموافقات (٣٣٧/٢).

الأصلية دائرة على حكم الوجوب[1]. ومثاله: التطبيب فأصله الندب، ولكن إذا عُدم في المحِلة الأطباء ولم يوجد إلا طبيب واحد تعين في حقه.

ولو هُدد على أكل الميتة بالقتل فصبر حتى قتل أثِم؛ لأن الصلاح لما تعين في التناول سقطت الحرمة ، ولما سقطت الحرمة لم يكن الامتناع عنه طاعة لله تعالى فصار بالامتناع موقعاً نفسه في الهلكة لا على سبيل طاعة الله تعالى فأخذ به[2]؛ لأنه أهلك نفسه، وقد توجب عليه إنقاذها.

رابعًا- تعلق القاعدة بتعظيم الأجر والوزر، لأن المقاصد الأصلية متعلقة بأصول الطاعات، وأنواع الضرورات، والمصالح العامة، لذا كان قاصدها أعظم أجرًا عند الله[3]؛ لأنه لم يرد إلا الدار الآخرة، ولذا شدد الله في صفات طلابها حتى جاء في الولاية: «إِنَّا لاَ نُوَلِّي هَذَا مَنْ سَأَلَهُ، وَلاَ مَنْ حَرَصَ عَلَيْهِ»[4]. وفي المقابل وعد أصحاب المقاصد الأصلية بظل العرش، ففي الحديث: «سَبْعَةٌ يُظِلُّهُمُ اللَّهُ تَعَالَى فِي ظِلِّهِ يَوْمَ لاَ ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ: إِمَامٌ عَدْلٌ، وَشَابٌّ نَشَأَ فِي عِبَادَةِ اللَّهِ، وَرَجُلٌ قَلْبُهُ مُعَلَّقٌ فِي المَسَاجِدِ، وَرَجُلاَنِ تَحَابَّا فِي اللَّهِ، اجْتَمَعَا عَلَيْهِ وَتَفَرَّقَا عَلَيْهِ، وَرَجُلٌ دَعَتْهُ امْرَأَةٌ ذَاتُ مَنْصِبٍ وَجَمَالٍ فَقَالَ: إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ، وَرَجُلٌ تَصَدَّقَ بِصَدَقَةٍ فَأَخْفَاهَا حَتَّى لاَ تَعْلَمَ شِمَالُهُ مَا تُنْفِقُ يَمِينُهُ، وَرَجُلٌ ذَكَرَ اللَّهَ خَالِيًا، فَفَاضَتْ عَيْنَاهُ»[5].

أما المخالف للمقاصد الأصلية فهو ساعٍ فهي تحصيل هواه، وقد قال فيه: ﴿ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾[6]. أو هو عامل على الإفساد العام، فيعظم به وزره، ولذلك كان ابن آدم الأول كفل من وزر كل من قتل النفس المحرمة؛ لأنه أول من سن القتل، وكان من قتل النفس فكأنما قتل الناس جميعا، و «وَمَنْ سَنَّ فِي الْإِسْلَامِ سُنَّةً سَيِّئَةً، فَعُمِلَ بِهَا بَعْدَهُ، كُتِبَ عَلَيْهِ مِثْلُ وِزْرِ مَنْ عَمِلَ بِهَا، وَلَا يَنْقُصُ مِنْ أَوْزَارِهِمْ شَيْءٌ»[7].

خامسًا- اتساع مجال تطبيق القاعدة؛ بما أن القاعدة حاكمة في باب نية المستفتي، ومقاصد الأحكام بنوعيه، فهي متسعة المجال وفيرة التطبيق، إذ لا يخل حكم من مقاصد أصلية وأخرى

١ ينظر: الموافقات (٢/٣٣٩).

٢ ينظر: تقويم الأدلة في أصول الفقه (ص: ٤٥٩).

٣ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/١١٣).

٤ أخرجه البخاري في الحكام، باب مَا يُكْرَهُ مِنَ الحِرْصِ عَلَى الإِمَارَةِ، رقم (٧١٤٩).

٥ أخرجه البخاري في الزكاة، باب الصَّدَقَةِ بِاليَمِينِ، رقم (١٤٢٣).

٦ سورة ص (٢٦).

٧ أخرجه مسلم في العلم، باب مَنْ سَنَّ سُنَّةً حَسَنَةً أَوْ سَيِّئَةً وَمَنْ دَعَا إِلَى هُدًى أَوْ ضَلَالَةٍ، رقم (١٥ - (١٠١٧)).

تابعة، ولذا دخلت القاعدة في الطهارة، كمن توضأ طلبًا للمقصد الأصلي وهو التهيؤ للصلاة أو للمقصد التبعي وهو التبرد أو التنظف أو نيل الأجر. ودخلت باب الزكاة، كمن زكى امتثالا للأمر أو طلبًا للتزكية والتنقية ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا﴾[١]، أو طلبا لرواج المال. ودخلت الجهاد كمن جاهد لتكون كلمة الله هي العليا، أو طلبًا للشهادة... وهكذا.

فعلى المفتي أن يطابق بين نية المستفتي ومقصده التابع، والمقصد الأصلي للحكم؛ فإن تطابقا أمضاه. وإن ناقض المقصد التابع قصد الشارع أبطله، وإن قدم المستفتي المقصد التابع على المقصد الأصلي حثه المفتي ووجهه لإعادة ترتيب مقاصده، حتى يخرج المستفتي عن داعية هواه، حتى يكون عبدا لله اختيارا، كما هو عبد لله اضطرارا [٢].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

في فتوى « حكم إتيان المرأة في دبرها «[٣]، استند المفتي الشيخ أحمد عبد العال هريدي إلى القاعدة، فبين أن» إتيان الرجل زوجته في دبرها لا يوجب تحريمها شرعا، ويجب على الزوج أن يقلع عن هذه العادة المرذولة، كما يجب على الزوجة أن تعصيه إذا طلب منها ذلك ولا تمكنه من نفسها ليفعل بها هذا الأمر المنكر؛ إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق». ووجه ذلك: أن المقصد الأصلي للنكاح هو التناسل. ومن مقاصده التابعة: الاستمتاع بالزوجة. إلا ان هذا الاستمتاع ههنا حرّمه الشارع؛ لأنه لا يخدم مقصد التناسل، ولا يؤلف بين الزوجين، بل يولد البغض والتنافر الموجب للفرقة، فضلا عن أنه اتباع للهوى ومطلق الشهوة.

في فتوى « عورة المرأة وما يراه الخاطب من مخطوبته «[٤]، استندَ المفتي الشيخ حسن مأمون إلى القاعدةِ للقول بجواز النظر للمخطوبة قائلاً: « الفقهاء أباحوا للخاطب أن يرى مخطوبته وأن تراه مخطوبته بحضور أحد محارمها كأبيها أو أخيها أو عمها أو خالها، وأن يكرر هذه الرؤية إذا لم تكفِ المرة الواحدة بالشرط المذكور «. لأن من مقاصد النكاح التبعية الاستمتاع بالزوجة، فإذا نظر إليها علم مقدار جمالها، ومدى ميل نفسه إليها، وهذا يخدم مقصد النكاح الأصلي وهو التناسل، ويكمله، ويساعد على إتمامه.

١ سورة التوبة (١٠٣).

٢ ينظر: الموافقات (٢/٢٨٩).

٣ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٩/ ٣١٦).

٤ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٩/ ٢٤٥).

قاعدة

مقاصد اللفظِ على نية اللافظ إلا في اليمين عند القاضي [1]

١ مِن الألفاظ الأخرى القاعدة:

- مطلق الكلام محمولٌ على قصد المتكلم. ينظر: المبسوط للسرخسي (١/ ٢٠٠).

- مطلق الكلام يتقيَّد بما يعلم من مقصود المتكلم. ينظر: شرح السير الكبير للسرخسي (٢/ ٤٨٩).

- يختص الكلام بما يُعلم من غرض المتكلم. أصول السرخسي (١/ ٢٧٣).

- الكلام يتقيَّد بدلالةِ الغرض. ينظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٢١).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهيَّة الفرعيَّة المُنبثقة عن القاعدة الفقهية الكبرى «الأمور بمقاصدها»[1]، وتتجلَّى أهميةُ القاعدة باختِصاصها بتصرفات المكلفين القولية؛ فاللافظُ هو أدرى النَّاسِ بمقصَدِ لفظِه، ولهذا لم يُرتب الشارع الأحكام على مجرد اللفظ إذا لم يقصد به المتكلم معانيَه، وهو ما يدفع المفتيَ إلى استفصال السائل عن مقاصده من ألفاظه، وبخاصةٍ في يمينه.

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أنَّ كلَّ كلامٍ صدرَ مِن مُكَلَّفٍ فحملُ معانيه لا يكونُ إلَّا علَى مُرادِ صاحبِه؛ فهو أدرى بمقصَدِه من غيرِه، ولكن يُستَثنَى مِن ذلك اليمينُ عند القاضي[2]؛ فإنَّ اليمين عنده يُحملُ على نية الحالف إذا كان مظلومًا، وإذا كان ظالمًا فعلى نية المستحلف[3].

---

١ يُنظَر: أحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٢١)، والأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ٥٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٣)، وحاشية ابن عابدين (٦/ ٣٥٠).

٢ ينظر: المبسوط للسرخسي (١/ ٢٠٠)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٣١٢)، والأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ٤٤).

٣ وقد فصَّلنا ذلك تحت قاعدة: «اليمين على نية الحالف إذا كان مظلومًا وإذا كان ظالمًا فعلى نية المستحلف».

ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٣/ ٢٠)، وروضة الطالبين للنووي (٣٦/١٢)، وأسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٤٠١/٤)، ومواهب الجليل للحَطَّاب (٤٢٧/٤، ٤٣٤)، وتبيين الحقائق للزَّيْلَعي (١١٦/٣)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير

مثال ذلك:

لو قال لزوجته: أنتِ عليَّ كأمي أو مثلُ أمي، يُرجع في ذلك إلى نيته؛ فإن نوى به الظِّهار كان مظاهِرًا، وإن نوى به الكرامة كان كَرامة؛ لأن اللفظ يحتمل كلَّ ذلك؛ إذ هو تشبيهٌ المرأة بالأم، فيحتمل التشبيه في الكرامة والمنزلة؛ أي أنت علي في الكرامة والمنزلة كأمي، ويحتمل التشبيه في حُرمة الظهار، فأيَّ ذلك نوى فقد نوى ما يحتملُه لفظه؛ فيكون على ما نوى[1].

وأيضًا لو نذر أحدُهم صلاة ونوى أن تكون أربعًا، فتلزمه أربعًا؛ لأنه نوى ما يحتمله لفظُه؛ لتناولِ اسم الصلاة للركعتين والأربع، فكأنه قال: لله عليَّ أن أصلِّيَ أربع ركعات، والكلام يتقيد بمقصود المتكلم[2].

القواعد ذات الصلة:

١. الأمور بمقاصدها (أصل)[3].

٢. النية تخصص العام وتُقيد المطلق إذا صلَح اللفظُ لها (فرع)[4].

٣. اليمين تتقيد بمقصود الحالف (فرع)[5].

٤. العبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني، لا للألفاظِ والمباني (أعم)[6].

٥. العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني (أخص)[7].

٦. النية إذا لم تكن من مُحتمِلات اللفظ لا تعمل (قيد)[8].

(١٣٦/٢، ١٣٩) و(٢٣١/٤)، منار السبيل (٢/ ٤٤٠)، وكشاف القناع للبُهُوتي (٣١٩/٥، ٣٢٠) و(٢٤٥/٦، ٢٤٦)، وحاشية ابن عابدين (٣/ ٧٨٥ - ٧٨٦).

١ ينظر: الأم للشافعي (٥/ ٢٩٦)، والمبسوط للسرخسي (٦/ ٢٢٨)، وبدائع الصنائع (٣/ ٢٣١)، والمغني لابن قدامة (٨/ ٦)، والأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ٤٥).

٢ ينظر: حاشية ابن عابدين (٢/ ٣٢).

٣ يُنظَر: أحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٢١)، والأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ٥٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٣)، وحاشية ابن عابدين (٦/ ٣٥٠).

٤ ينظر: مواهب الجليل شرح مختصر خليل (٣/ ٢٧٩).

٥ ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ١٠٠)، وحاشية ابن عابدين (٣/ ٧٩٨).

٦ يُنظَر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ٢٠٧).

٧ ينظر: مجلة الأحكام العدلية المادة (٣).

٨ ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٧٠).

أدلَّةُ القاعدة:

قوله تعالى: {لا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ} [البقرة: ٢٢٥].

وجه الدلالة: قال ابنُ العربي: «انتظمت الآيةُ قسمين: قسمٌ كَسبه القلب، فهو المؤاخَذ به، وقسم لا يَكسِبه القلب، فهو الذي لا يُؤاخَذ به»[١].

وما جاء مِن حديثِ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى المِنْبَرِ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى ...»[٢].

وجه الدلالة: فجعل النبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مردَّ الأشياء إلى نوايا الشَّخص؛ وأنَّه هو الذي عليه المُعَوَّل والاعتِبار[٣].

وما جاء مِن حديثِ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَلَّهُ أَشَدُّ فَرَحًا بِتَوْبَةِ عَبْدِهِ حِينَ يَتُوبُ إِلَيْهِ، مِنْ أَحَدِكُمْ كَانَ عَلَى رَاحِلَتِهِ بِأَرْضِ فَلَاةٍ، فَانْفَلَتَتْ مِنْهُ وَعَلَيْهَا طَعَامُهُ وَشَرَابُهُ، فَأَيِسَ مِنْهَا، فَأَتَى شَجَرَةً، فَاضْطَجَعَ فِي ظِلِّهَا، قَدْ أَيِسَ مِنْ رَاحِلَتِهِ، فَبَيْنَا هُوَ كَذَلِكَ إِذَا هُوَ بِهَا، قَائِمَةً عِنْدَهُ، فَأَخَذَ بِخِطَامِهَا، ثُمَّ قَالَ مِنْ شِدَّةِ الْفَرَحِ: اللهُمَّ أَنْتَ عَبْدِي وَأَنَا رَبُّكَ، أَخْطَأَ مِنْ شِدَّةِ الْفَرَحِ»[٤].

وجه الدلالة: أن هذا الرَّجُل لم يُؤاخذ بظاهر لفظِه؛ لكونِ القصدِ هو المُعتبَرَ، قال القاضي عِياض: «فيه أنَّ ما قاله الإنسان من مثلِ هذا - من دهشٍ، وذُهول - غيرُ مؤاخَذٍ به إن شاء الله، وكذلك حكايته عنه على طريقٍ علميٍّ وفائدةٍ شرعية»[٥].

ما جاء مِن حديث سُوَيْدِ بْنِ حَنْظَلَةَ، قَالَ: خَرَجْنَا نُرِيدُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَمَعَنَا وَائِلُ بْنُ حُجْرٍ، فَأَخَذَهُ عَدُوٌّ لَهُ فَتَحَرَّجَ الْقَوْمُ أَنْ يَحْلِفُوا، وَحَلَفْتُ أَنَّهُ أَخِي فَخَلَّى سَبِيلَهُ، فَأَتَيْنَا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَأَخْبَرْتُهُ أَنَّ الْقَوْمَ تَحَرَّجُوا أَنْ يَحْلِفُوا، وَحَلَفْتُ أَنَّهُ أَخِي، قَالَ: «صَدَقْتَ؛ الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ»[٦].

---

١ ينظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٢٤٢).

٢ أخرجه البخاري، بدء الوحي: باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم؟، رقم (١)، ومسلم، كتاب الإمارة: باب قوله صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنية»، وأنه يدخل فيه الغزوُ وغيرُه من الأعمال، رقم (١٩٠٧).

٣ ينظر: فتح الباري (١١/ ٥٧٢)، وإحكام الأحكام لابن دقيق العيد (١/ ٦٢).

٤ أخرجه مسلم، كتاب التوبة: باب في الحض على التوبة والفرح بها، رقم (٢٧٤٧).

٥ ينظر: إكمال المعلم بفوائد مسلم (٨/ ٢٤٥).

٦ أخرجه أبو داود (٣٢٥٦)، وابن ماجه (٢١١٩)، وأحمد (٢٧/ ٢٨٤)؛ وصححه الطَّحاوي في شرح مشكل الآثار (٥/ ١٣١)، ووثَّق رجالَه الشَّوكاني في نيل الأوطار

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم رتَّب الحكم على قصد القائل، وهو أخوَّة الإسلام، دون ظاهر اللفظ[١].

ومِن المَعقولِ: أن المقصود الحقيقيَّ هو المعنى وليس اللفظَ ولا الصيغةَ المستعملة، وما الألفاظ إلا قوالِبُ للمعاني، والألفاظ لم تُقصد لنفسها، وإنما هي وسيلة يُتوصَّل بها إلى معرفة مقصود المتكلم[٢].

شروط إعمال القاعدة:

- ألا تكون الألفاظ يمينًا عند مَن له ولاية التحليف كالقاضي ونحوِه، فإنَّها عندئذٍ على نية المستحلف دون الحالف إذا كان ظالمًا[٣].
- ألَّا يكون اللَّافِظُ كاذبًا معروفًا بالكذبِ، أو تكثُرُ دَعواه عدم قصد ظاهر اللَّفظِ ونحو ذلك.
- قال العِراقيُّ: «والذي جرت به عادة الحكام الحذاق منهم اعتبار حال الواقع منه ذلك، فإن تكرَّر منه ذلك وعُرف منه وقوعه في المخالفات وقلة المبالاة بأمر الدين لم يلتفتوا إلى دعواه، ومن وقَع منه ذلك فلتةً وعُرف بالصيانة، والتحفظ قبلوا قولَه في ذلك، وهو توسطٌ حسن، والله أعلم»[٤].
- أنَّ يكون اللفظُ مُحتَمِلًا للنِّية التي قصدها اللافظ، أما إذا لم يحتملها فلا يعتدُّ بقوله عندئذٍ؛ إذ «لا عبرة بقصد ما لم يُفِده اللفظ»[٥].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

لمَّا كانت الأمور بمقاصدها ومعانيها، لا بألفاظِها ومبانيها المُجَرَّدة، جاءت قاعدة الباب لتُنظِّم شيئًا من ذلك، وهو اعتِبار مقصَدِ اللَّافظِ مِن لفظِه الذي يحتَمِله، ويمكن إجمالُ أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

فضُّ كثيرٍ مِن النزاعَاتِ بينِ الأطرافِ المتنازعة بناءً على استِظهارِ نوايا ومقاصِد الأطرافِ المتنازعةِ؛ حيث إنَّ كثيرًا مِن النِّزاعات مبنيَّةٌ علَى سوءِ فهمٍ ولبسٍ بين الأطرافِ.

(٨/ ٢٥٠) والسَّيل الجرَّار (١/ ٦٩٠).

١ ينظر: نيل الأوطار (٨/ ٢٥٠).

٢ يُنظَر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢١).

٣ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ٤٤)؛ وقد فصلنا ذلك تحت قاعدة: «اليمين على نية الحالف إذا كان مظلوما وإذا كان ظالما فعلى نية المستحلف».

٤ ينظر: طرح التثريب في شرح التقريب (٢/ ٢٠).

٥ ينظر: فتاوى الرملي (١/ ١٧٠)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (١/ ٤١٦).

حلُّ كثيرٍ مِن المشاكلِ الأسريَّة بين الزَّوجِ والزَّوجةِ؛ سيما في مسائل يمين الطَّلاقِ والطَّلاقِ الشَّرطي المعلَّق.

رفع الحَرَج والمشقة عن المستفتين والتَّوسعة عليهم، وعدم مُؤاخذتهم بمقاصِدَ لم يقصدوها فيما تَلَفَّظوا به.

تعزيز الانتباه في الخطاب الإفتائي إلى تَلَمُّسِ مَقَاصِدِ المستفتي وتفصيلات المسألة قبل إفتائه؛ لما لذلك مِن أثرٍ كبيرٍ في إصدار الفتوى[١].

تقليل انتشار الفتاوى الشاذة بين النَّاس، والصادرة مِن غير ذوي التأصيل والتقعيد، المبنيَّة بغير تحقيق على قاعدة الباب، والحد من انتشارها.

التَّفريق عند الإفتاء بيْن مُطْلَقِ الألفاظِ وبين اليمين عند القضاةِ ونحوِهم في اعتِبارِ نيَّة ومقصَدِ اللافظ[٢].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

فتوى: «حكم قول الزوج لامرأته: أنت طالئ»[3].

محل الشاهد: «أن هناك فارقًا بين العلم بمعنى اللفظ وبين إرادةِ إيقاعه، ودعوى أن كل من يتلفَّظ بهذه الألفاظ المحرفة إنما يقصد بها إيقاعَ الطلاق هي محضُ مُجازفة؛ بل من واقع الخبرة الطويلة لدار الإفتاء المصرية في فتاوى الطلاق فإن أغلبية مَن يتلفظ بهذا اللفظ المحرَّف على زوجته - أي: طالئ - إنما يقصد تهديدها أو تأديبها أو زجرها أو إسكاتها أو النكاية فيها، ولا يقصد الطلاقَ الذي هو بمعنى انفصام العلاقة الزوجية حالًا أو مآلًا».

وجه الشاهد: أن المفتيَ قد استند إلى معنى القاعدة وإن لم ينصَّ على لفظها، في اعتِبارِ قصد اللافظِ للطَّلاقِ عند تلفُّظه بلفظة «طالئ».

١ ينظر: أدب المفتي والمستفتي (ص: ١٣٥).

٢ ينظر: الأشباه والنَّظائر للسيوطي (ص: ٤٤).

٣ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٥/ ٢٢٩).

قاعدة

هل اليمين على نية الحالف أو على نية الْمُستَحلِفِ؟ [1]

١ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٣٠)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٤٥)، والقواعد للمقري (ص: ٩٠).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية التي ترتبط بألفاظ الحالفين الصادرة عنهم ومقاصدها، والتي تُبين خلافًا: هل اليمين تكون على نية الحالف أو على نية المستحلِف[1].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا- تعريف اليمين:

◈ اليمين لغةً: مشتقة من «يَمَنَ»؛ فالْيَاءُ وَالْمِيمُ وَالنُّونُ: كَلِمَاتٌ مِنْ قِيَاسٍ وَاحِدٍ، والجمعُ الأيمان، وتأتي على معانٍ عدةٍ، منها: القوة، والقدرة [2]،

١ اختلف الفقهاء في الأخذ في اليمين بنية الحالف أم بنية الْمُستَحلِف، على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إن العبرة بنية الحالف، وهو قولٌ عند المالكية والشافعية، ينظر: المقدمات الممهدات (١/ ٤١٠)، والحاوي الكبير (١٠/ ٢٩٩).

القول الثاني: أن العبرة في اليمين بنية المستحلف، وبه قال بعضُ المالكية والشافعية، ينظر: جامع الأمهات (ص: ٢٣٥)، والقوانين الفقهية (ص: ١٠٨)، والتوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب (٣/ ٣١٧)، والمعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة (٢/ ٤٨٠).

القول الثالث: أنه لو كان الشخص مظلومًا فالحلفُ على نية الحالف، أما لو كان ظالمًا فاليمين على نية المستحلف، وبه قال الحنفيةُ والحنابلة، ينظر: المبسوط للسرخسي (٣٠/ ٢١٥)، وبدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣/ ٢٠)، والإرشاد إلى سبيل الرشاد (ص: ٤١٦)، والمغني لابن قدامة (٩/ ٥٦٤).

٢ ينظر: المنجد في اللغة (ص:٣٦١)، وجمهرة اللغة (٢/ ٩٩٤)، والزاهر في معاني كلمات الناس (٢/ ٨٨)، وتهذيب اللغة(١٥/ ٣٧٥)،

والحلف، والقسَم[١]، والعهد، والميثاق[٢]، والمنزلة[٣]، واليد اليمنى[٤].

◈ اليمين اصطلاحًا: تعددَت تعريفاتها على اختلاف مذاهب الفقهاء، ومن ذلك:

عرَّفها بعضُ الحنفية بأنها: «جملة أُولى إنشائية مقسَمٌ فيها باسم الله تعالى أو صفته، ومؤكَّدٌ بها مضمونُ ثانيةٍ في نفس السامع ظاهرًا، وتحمل المتكلم على تحقيق معناها»[٥].

وعرفها بعض المالكية بأنها: «جملة خبرية وضعًا إنشائيةٌ بمعنًى، متعلقة بمعنًى معظَّم عند المتكلم، مؤكَّدة بجملة أخرى من غير جنسها»[٦].

وقال ابن العربي هي: «خبرٌ يقوم بالقلب عن معنًى يلتزمه العبد، مربوطًا بإقدام أو إحجام، يقع عنه التعبير باللفظ، فيخبر بلسانه عمَّا ربط بقلبه»[٧].

وعرَّفها من الشافعية النوويُّ بأنها: «تحقيق الأمر أو توكيده بذكرِ اسم الله تعالى أو صفةٍ من صفاته»[٨].

وقال ابن حجر هي: «توكيد الشيء بذكر اسمٍ أو صفةٍ لله»[٩].

وعرَّفها ابن مُفلح من الحنابلة بأنها: «توكيد الحكم بذكر معظَّم على وجه مخصوص»[١٠].

والغريبين في القرآن والحديث (٦/ ٢٠٥٧)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥١٦)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية(٦/ ٢٢٢٠).

١ ينظر: العين (٨/ ٣٨٧)، والمنجد في اللغة (ص: ٣٦٠)، وتهذيب اللغة (١/ ١٣٤)، وحلية الفقهاء (ص: ٢٠٥)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٩٤٣)، ومقاييس اللغة (٦/ ١٥٨)، والمخصص (٤/ ٧٤)، والإبانة في اللغة العربية (٤/ ٦٤٦).

٢ ينظر: غريب الحديث (٢/ ٥٨٣)، وغريب الحديث للقاسم بن سلام (٣/ ١٣٨)، والتقفية في اللغة (ص: ٣١٠)، وتهذيب اللغة (١/ ٩٨)، والغريبين في القرآن والحديث (٦/ ٢٠٥٧)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٧/ ٤٨٠٣)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٣٢٥).

٣ ينظر: تهذيب اللغة (١١/ ٢٥٦)، والغريبين في القرآن والحديث (٦/ ٢٠٥٨)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥١٦)، والمخصص (٣/ ٣٩٧)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار(٢/ ٣٠٥).

٤ ينظر: العين (٨/ ٣٨٧)، والمنجد في اللغة (ص: ٣٦١)، وتهذيب اللغة (١٥/ ٣٧٥)، ومقاييس اللغة (٦/ ١٥٨)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥١٦)، وطلبة الطلبة(ص: ٦٦).

٥ فتح القدير للكمال ابن الهمام (٥/ ٥٩).

٦ الذخيرة للقرافي (٤/ ٥).

٧ القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص: ٦٦٨).

٨ روضة الطالبين وعمدة المفتين (١١/ ٣).

٩ فتح الباري لابن حجر(١١/ ٥١٦).

١٠ المبدع في شرح المقنع (٨/ ٥٧).

ثانيًا- تعريف النية:

◈ النية لغة: مشتقَّة من «نَوَى»؛ فالنون والواو والحرف المعتل أصلٌ صحيح يدل على معنيَين: أحدهما مقصدٌ لشيء، والآخر عجَمُ شيء، والجمع النيات، وتأتي على معانٍ عدة، ومنها: القصد والعزيمة[١]، والتَّحَوُّل من دارٍ إلى دارٍ[٢].

◈ النية اصطلاحًا: تعددَت تعريفاتها على اختلاف مذاهب الفقهاء، ومن ذلك:

عرفها السعدُ التفتازاني من الحنفية بأنها: «قصد الطاعة والتقربِ إلى الله تعالى في إيجاد الفعل»[٣].

وعرفها العدويُّ من المالكية بأنها: «قصدُ المكلف الشيءَ المأمور به»[٤].

وقال النووي من الشافعية: «النية عزم القلب على عمل فرضٍ أو غيره»[٥].

وعرفها بعض الحنابلة بأنها: «عزمُ القلب على فعل العبادة تقربًا إلى الله تعالى»[٦].

ثالثًا- تعريف المُسْتَحْلِف:

◈ المُسْتَحْلِف لغة: مشتقٌّ من «حَلَفَ»؛ فالحاء واللام والفاء أصل واحد، وهو الملازمة، ويأتي على معانٍ عدة، منها: طَالب الْيَمين[٧]، والمعاهد[٨].

◈ المُسْتَحْلِف اصطلاحًا: هو: «طالب الحلف، أو المحلوف له»[٩]، أو هو: «الحكم»[١٠].

١ ينظر: العين (٨/ ٣٩٤)، ومقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥٣٧)، وأساس البلاغة (٢/ ٣١١).

٢ ينظر: العين (٨/ ٣٩٣)، وتهذيب اللغة (١٥/ ٣٩٩)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٨٤٦)، ومقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦)، والإبانة في اللغة العربية (٤/ ٤٦٧).

٣ شرح التلويح على التوضيح (١/ ١٧٥).

٤ حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (١/ ٢٠٣).

٥ المجموع شرح المهذب (١/ ٣١٠).

٦ الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل (١/ ١٠٦)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣١٣)، ومختصر الإفادات في ربع العبادات والآداب وزيادات (ص: ٧٨).

٧ ينظر: مشارق الأنوار على صحاح الآثار (١/ ١٩٧)، ومعجم العبادات والآداب وزيادات (ص: ٧٨).

)) معجم اللغة العربية المعاصرة (١/ ٥٤٤).

٨ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٣٤٦)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٢٤٩)، والمحكم والمحيط الأعظم (٣/ ٣٤٥).

٩

١٠ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٢٠).

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن يُقرر المفتي بأن اليمين إن كانت بالله، ولم يكن هناك مستحلفٌ له أصلًا: بل هو حلف على الشيء ابتداءً، فالعبرة بنية الحالف، أما إن استحلفه القاضي أو غيره فيما يتعلق بالحقوق؛ فإن اليمين تنعقد على ما نواه الْمُسْتَحْلِف- لا الحالف- ولا تنفع الحالفَ التوريةُ[١] في هذه الحالة[٢].

مثال ذلك: إذا حَلَّفَ رجلٌ رجلًا فحلف ونوى غير ما أراد الْمُسْتَحْلِفُ وكان اليمين بالله عز وجل؛ فإن كان الحالف مظلومًا تُعتبر نيته وإن كان الحالف ظالمًا تُعتبر نية الْمُحَلِّفِ[٣].

القواعد ذات الصلة:

١. «يُرجع في اليمين إلى نية الحالف إن احتملها اللفظ ولم يخالف الظاهر أو خالفه وكان مظلومًا»(بيان)[٤].

٢. «الحلف إذا كان عند الحاكم فالنية نيةُ الحاكم. وهي راجعة إلى نية صاحب الحق، وإن كان في غير الحاكم فالنية نية الحالف»(بيان)[٥].

٣. «اليمين لا تغير حكم المحلوف عليه»(قيد)[٦].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا- من السنة:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الْيَمِينُ عَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ»[٧].

وجه الدلالة: دل على أنه عند الترافع إلى القاضي أو إلى نائبه في حقٍّ من الحقوق، ثم توجهت اليمين إلى أحدِ المتنازعَين، كانت اليمين على ما نواه طالب الحنث، سواءٌ أكان طالب الحنث هو القاضي، أم نائبه، أم المستحلف، فإن أضمر الحالفُ تأويلًا على نية المستحلف، لم يتخلص من الحنث[٨].

١ التورية: «هي أن يريد المتكلمُ بكلامه خلاف ظاهره، مثل أن يقول في الحرب: مات إمامكم، وهو ينوي به أحدًا من المتقدمين»، التعريفات (ص: ٧١).

٢ ينظر: الدرة الغراء في نصيحة السلاطين والقضاة والأمراء (ص: ٣١٤)

٣ ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٩١).

٤ الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٣/ ٢٠٩).

٥ عمدة القاري شرح صحيح البخاري (٢٤/ ١٠٧).

٦ القواعد للمقري (ص: ٩٢).

٧ أخرجه مسلم، كتاب الأيمان، باب يمين الحالف على نية المستحلف، رقم (١٦٥٣).

٨ ينظر: شرح النووي على مسلم (١١/ ١١٧)، وشرح المشكاة للطيبي الكاشف عن حقائق السنن (٨/ ٢٤٤١).

ثانيًا- الإجماع:

نقله القاضي عياضٌ حيث قال: «لا خلاف نعلمه بين العلماء في الحالف غير مستحلف فيما بين العبد وربه، مما لم يتعلق به حقٌّ لآدمي، ولا ما فيه حق لغيره إذا جاء مستغيثًا، ولم تقم عليه بيِّنة إن لم ينتهِ ويقبل قوله. وأما إن حلف لغيره في حق أو وثيقة متبرعًا أو مقضىً عليه، فلا خلاف أنه يحكم عليه بظاهر يمينه إذا قامت عليه بيِّنة، حلف متبرعًا أو مستحلفًا»[١].

شروطُ إعمالِ القاعدةِ:

١. أن يكون الحالفُ مظلومًا، حتى تنفعَه النية، ومن ثم تعتبر نيته في اليمين[٢].

٢. أن يتمَّ الحلف أمام من له ولاية التحليف كالقاضي أو المحكِّم؛ حتى يكون على ما نواه المُسْتَحْلِف[٣].

٣. ألا تتعلق اليمين بطلاق؛ ففي هذه الحالة لا تصحُّ التَّورية ولا التَّعريض بل لا بد أن تكون اليمين مطابقة للدّعوى تمامًا ولكن على نيّة الحالف- لا المستحلف- لأنَّ ما يتعلَّق بالطلاق لا يعلم الحقَّ فيه إلا الذي حَلَفه[٤].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من القواعد التي تُبين أثر النية في اليمين، وأن النية معتبَرة، ولا يجوز إهمالها، وأنه إذا تعلق باليمين حقٌّ للغير، فإن اعتبار نية الحالف يفوت المعنى المقصود بالتحليف، ويُفضي إلى جحدِ الحقوق وأكلِها بالباطل[٥].

وأما عن أثر هذه القاعدة في الإفتاء فيمكن إجماله في الآتي:

١. أن المفتيَ يُقرر بأن اليمين على نية الحالف في كل الأحوال، إلا إذا استحلف الحالف في دعوى توجهَت عليه، فتكون على نية المُسْتَحْلِف[٦].

١ إكمال المعلم بفوائد مسلم (٥/ ٤١٤).

٢ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٣٨٥)، والدرة الغراء في نصيحة السلاطين والقضاة والأمراء (ص: ٣١٤)، والإفصاح عن معاني الصحاح (٨/ ٨٣).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٤٤)، والعقد التليد في اختصار الدر النضيد(ص: ١١٨).

٤ ينظر: إعلام الموقعين(٤/ ٤٦٢)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٩٨).

٥ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٣٠)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٣٨٥).

٦ ينظر: شرح النووي على مسلم (١١/ ١١٧).

٢. أن اليمين إما أن يتعلَّق بها حقٌّ لآدمي أولا، فإن لم يتعلَّق بها حق لآدمي، وجاء صاحبها مستفتيًا، ولم يضبط بشهادة؛ فله نيته. بلا خلاف في ذلك، وأما إن حلف لغيره في حق عليه؛ فلا خلاف أنه يحكم عليه بظاهر يمينه إذا قامت عليه بيِّنَة، سواءٌ حلف متبرعًا، أو مُستَحلفًا[١].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

فتوى: «قول المطلق لزوجته: أنت طالق كلما تزوجتك»[2].

محل الشاهد: «اليمين المعلَّق يرجع فيه إلى نية الحالف؛ طبقا للمادة الثانية من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فإن أراد بها الحمل على عدم التزوجِ بمطلقته مرة أخرى فقط وهو لا يريد طلاقها إذا عادت إلى عصمته مرةً أخرى بعد طلاقها من الزوج الآخر كان تعليقُه في معنى اليمين، ولا يقع به طلاقٌ إذا عادت إلى عصمته. وأما إذا كان غرضه الطلاق إذا تزوجها مرة أخرى فإنه بمجردِ زواجها تُطلق منه؛ لأن الصيغة التي تلفظ بها مسبوقة بلفظ «كلما» ودخلت على التزوج، فكلما وجد التزوج وجد مِلك الطلاق وتبعه الطلاق».

وجه الشاهد: فقد بيَّنَ المفتي رحمه الله أن يمين الطلاق المعلَّق يُرجع فيه إلى نية الحالف، وذلك يتماشى مع قاعدة الباب التي تقتضي أن الطلاق يكون على نية الحالف مطلقًا، باعتبار أن الذي يعرف الحقَّ فيه هو حالفه.

١ ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٤/ ٦٣٤).

٢ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١١/ ١٥٨).

قاعدة

اليمين على نية الحالف إذا كان مظلوما وإذا كان ظالما فعلى نية المستحلف[1]

١ مِن الألفاظ الأخرى القاعدة:

- اليمين على نية الحالف إلا في حق الآدمي فعلى نية المستحلف. ينظر: عمدة القاري للعيني (٢٣/ ٢٠٣).
- اليمين محمولة على لغة الحالف وعلى نيته. ينظر: المحلى بالآثار(٨/ ٤٣).
- مقصود الحالف معتبرفي اليمين. ينظر: المبسوط للسرخسي (٩/ ٣).

نوع القاعدة:

من الضوابط الفقهيَّة التي عليها العمل- إجمالا- عند أرباب المذاهب الأربعةِ وغيرِهم[١]، وتتجلَّى أهمية هذا الضابط في كونه مرتبطا بالألفاظ الصَّادرة من الحالفين, فيسترشد بها المُفتي في التَّفريق بين ما يرجع منها إلى نية الحالف وبين وما يرجع إلى نية المستحلف.

التَّعرِيفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولا: تعريف اليمين:

◈ اليمين لغة: الحلف، وأصله من «يمن»[٢]، والياء والميم والنون: كلمات من قياس واحد[٣]. واليمين أيضًا: البركة[٤]. والقوة والقدرة[٥]، واليد اليمنى[٦]. ونقيض

---

١ ينظر: روضة الطالبين للنووي (١١/٨١، ٨٢) و(١٢/٣٦)، وأسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٤/٤٠١)، ومواهب الجليل للحَطَّاب (٤/٤٢٧، ٤٣٤)، وتبيين الحقائق للزَّيْلَعي (٣/١١٦)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (٢/١٣٦، ١٣٩)، و(٤/٢٣١)، والإقناع للحَجَّاوي (٤/ ٤٩، ٣٣٥)، وكشاف القناع للبُهُوتي (٥/٣١٩ ، ٣٢٠) و(٦/٢٤٥، ٢٤٦)، وحاشية ابن عابدين (٣/ ٧٨٥ - ٧٨٦).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٦/ ٢٢٢٠)، ولسان العرب (١٣/ ٤٥٨).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (٦/ ١٥٨).

٤ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٦/ ٢٢٢٠)، ومقاييس اللغة (٦/ ١٥٨)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥١٣)، ولسان العرب (١٣/ ٤٥٨).

٥ ينظر: مقاييس اللغة (٦/ ١٥٨)، ولسان العرب (١٣/ ٤٦١).

٦ ينظر: مقاييس اللغة (٦/ ١٥٨)، ولسان العرب (١٣/ ٤٥٨).

اليسار[١]. وسمي الحلف يمينا لأن المتحالفين كأن أحدهما يصفق بيمينه على يمين صاحبه[٢].

- اليمين اصطلاحًا: «اليمين تحقيق الأمر أو توكيده بذكر اسم الله تعالى أو صفة من صفاته»[٣].

وقيل: «تقوية أحد طرفي الخبر بذكر الله تعالى أو التعليق»[٤].

واليمين أنواع منها:

- «اليمين الغموس: هو الحلف على فعل أو ترك ماضٍ كاذبًا.
- اليمين اللغو: ما يحلف ظانًا أنه كذا وهو خلافه، وقال الشافعي رحمه الله: ما لا يعقد الرجل قلبه عليه، كقوله: لا والله، وبلى والله.
- اليمين المنعقدة: الحلف على فعل أو ترك آت.
- يمين الصبر: هي التي يكون الرجل فيها معتمدًا الكذب، قاصدًا لإذهاب مال مسلم، سميت به لصبر صاحبه على الإقدام عليها، مع وجود الزواجر من قبله»[٥].

ثانيا: تعريف النية:

- النية لغة: القصد، وأصله «نوى»[٦]، النون والواو والحرف المعتل أصل صحيح يدل على معنيين: أحدهما مقصد لشيء، والآخر عجم شيء. فالأول النوى. قال أهل اللغة: النوى: التحول من دار إلى دار. هذا هو الأصل، ثم حمل عليه الباب كله فقالوا: نوى الأمر ينويه، إذا قصد له[٧]. وخصت النية في غالب الاستعمال بعزم القلب على أمر من الأمور والنية الأمر والوجه الذي تنويه[٨].
- النية اصطلاحا: «عزم القلب على فعل العبادة تقربًا إلى الله تعالى»[٩].

١ ينظر: لسان العرب (١٣/ ٤٥٨).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (٦/ ١٥٩).

٣ ينظر: روضة الطالبين (١١/ ٣).

٤ ينظر: التعريفات (ص: ٢٥٩).

٥ ينظر: التعريفات (ص: ٢٥٩ - ٢٦٠).

٦ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٤/ ١٦٣٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٩/ ١٧٧ - ١٧٨)، ولسان العرب (١١/ ٥٦).

٧ ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦).

٨ ينظر: المصباح المنير (٢/ ٦٣١).

٩ ينظر: كشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣١٣).

وقيل: «قصد الطاعة والتقرُّب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل»[1].

وقيل: «قصد المكلف الشيء المأمور به»[2].

وقيل: «عزم القلب على عمل فرض أو غيره»[3].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أنَّ الأيمان الصَّادِرَةَ مِن الحالِفِ بألفاظِها تُحمَلُ علَى ما ينويه الحالِفُ إذا كان مظلومًا ويحتملها اللفظ، أمَّا إنْ كان ظالمًا فإنَّها عندئذٍ تُحمَلُ علَى نيَّةِ المُستَحلِفِ وهو ما عليه العمل في المذاهبِ الأربعةِ إجمالًا[4].

وقد حكى القاضي عياض أيضًا الإجماع على أن الحالف من غير استحلاف ومن غير تعلق حق بيمينه له نيته ويقبل قوله، وأما إذا كان لغيره حق عليه فلا خلاف أنه يحكم عليه يمينه بظاهر سواء حلف متبرعا أو باستحلاف[5].

مثال ذلك:

رجلٌ حلَّف رجلًا، فحلفَ الرَّجلُ ونوى غير ما أراد المستحلف، فإن كانت اليمين بالله عز وجل وكان الحالف مظلوما، فالمعتبر نيته، وإن كان ظالما فالمعتبر نية المستحلف[6].

وإذا حلف رَجَلٌ للسلطان طائعا غيرَ مُكْرَهٍ أنَّ امرأته طالق، ثم زَعمَ ذلك الرجل أنه نوى امرأة كانت له من قبل، لم ينفعه ذلك الزعم، لأن اليمين عند القاضي على نية المحلوف له[7].

١ ينظر: حاشية ابن عابدين (١/ ١٠٥).

٢ ينظر: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني (١/ ٢٠٣).

٣ ينظر: المجموع شرح المهذب (١/ ٣٥٣).

٤ فعند الحنفية: يُحمَلُ اليمين عند القاضي على نيَّة الحالف إن كان مظلوما، وعلى نية المستحلف إن كان الحالف ظالما، واستثنوا مِن ذلك الطلاق والعتاق؛ إذ اليمين فيهما على نية الحالف سواء كان ظالماً أم مظلوماً.

وعند المالكية والشافعية: اليمين على نية المستحلف عند التحالف في الأحكام كلها، فلا يصح فيها التورية ولا ينفع الاستثناء

وعند الحنابلة: تُحمَلُ الأيمان على نية الحالف إذا احتملها اللفظ ولم يكن ظالما.

ينظر: روضة الطالبين للنووي (١٢/ ٣٦)، وأسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٤/ ٤٠١)، ومواهب الجليل للحَطَّاب (٤/ ٤٢٧، ٤٣٤)، وتبيين الحقائق للزَّيْلَعي (٣/ ١١٦)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (٢/ ١٣٦، ١٣٩) و(٤/ ٢٣١)، منار السبيل (٢/ ٤٤٠)، وكشاف القناع للبُهُوتي (٥/ ٣١٩، ٣٢٠) و(٦/ ٢٤٥، ٢٤٦)، وحاشية ابن عابدين (٣/ ٧٨٥ - ٧٨٦).

٥ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١١٧)، وعون المعبود (٩/ ٥٩).

٦ ينظر: غمز عيون البصائر للحموي (١/ ٩١).

٧ ينظر: التاج والإكليل شرح مختصر خليل (٤/ ٤٣٨).

القواعد ذات الصلة:

١. يرجع في الأيمان إلى النية فإن لم ينو الحالف شيئا لا ظاهر اللفظ ولا غير ظاهره رجع إلى سبب اليمين (بيان) [١].

٢. يرجع في اليمين إلى نية الحالف إن احتملها اللفظ ولم يخالف الظاهر أو خالفه وكان مظلوما (بيان) [٢].

٣. اليمين لا تغير حكم المحلوف عليه (قيد) [٣].

٤. كل من لم يقصد الالتزام لم يلزمه نذر ولا طلاق ولا عتاق ولا حرام سواء أكانت اليمين منعقدة أم كانت غموسا أم لغوا (قيد) [٤].

٥. اليمين على نية المستحلف (مكملة)[٥].

أدلَّةُ القاعدة:

أمَّا الأدلة على أن الأصل اعتبار نية الحالف، فمنها:

قوله تعالى: {لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ} [البقرة: ٢٢٥].

وجه الدلالة: أن المؤاخذة على الألفاظ والاعتِبار بمعانيها مرده إلى القصد والنية, يقول ابن القيم عن الآية: «فهذا تشريع منه سبحانه لعباده ألا يرتبوا الأحكام على الألفاظ التي لم يقصد المتكلم بها حقائقها ومعانيها»[٦].

ما جاء مِن حديثِ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى المِنْبَرِ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى ...»[٧].

١ ينظر: تصحيح الفروع للمرداوي (٦/ ٣٥٤، ٣٦١).

٢ يُنظَر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ٨٦) و(٣٣/ ١٥٢)، وتصحيح الفروع للمرداوي (٦/ ٣٥٤).

٣ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٣٨٧ - ٣٨٨).

٤ ينظر: مجموع الفتاوى (٣٣/ ١٢٩) و(٣٥/ ٣٢٦).

٥ ينظر: الذخيرة: القرافي (٤/ ٤٠٦)، ونهاية المحتاج للرملي (٧/ ١١٤).

٦ ينظر: زاد المعاد (٥/ ١٨٩).

٧ أخرجه البخاري، بدء الوحي: باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم؟، رقم (١)، ومسلم، كتاب الإمارة: باب قوله صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنية»، وأنه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال، رقم (١٩٠٧).

وجه الدلالة: أن الأعمال بمقاصدها ونياتها, قال ابن حجرٍ: «ومناسبته للترجمة –أي باب النية في الأيمان - أن اليمين من جملة الأعمال فيستدل به على تخصيص الألفاظ بالنية زمانا ومكانا وإن لم يكن في اللفظ ما يقتضي ذلك كمن حلف أن لا يدخل دارزيد وأراد في شهر أو سنة مثلا أو حلف أن لا يكلم زيدا مثلا وأراد في منزله دون غيره فلا يحنث إذا دخل بعد شهر أو سنة في الأولى ولا إذا كلمه في دار أخرى في الثانية»[١].

ما جاء مِن حديث سُوَيْدِ بْنِ حَنْظَلَةَ، قَالَ: خَرَجْنَا نُرِيدُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَمَعَنَا وَائِلُ بْنُ حُجْرٍ، فَأَخَذَهُ عَدُوٌّ لَهُ فَتَحَرَّجَ الْقَوْمُ أَنْ يَحْلِفُوا، وَحَلَفْتُ أَنَّهُ أَخِي فَخَلَّى سَبِيلَهُ، فَأَتَيْنَا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَأَخْبَرْتُهُ أَنَّ الْقَوْمَ تَحَرَّجُوا أَنْ يَحْلِفُوا، وَحَلَفْتُ أَنَّهُ أَخِي، قَالَ: «صَدَقْتَ الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ»[٢].

وجه الدلالة: أنه صلى الله عليه وسلم قبل منه نيته في اللفظ المحتمل, قال الشوكاني: «وليس المراد بهذه الأخوة إلا أخوة الإسلام، فإن كل اتفاق بين شيئين يطلق بينهما اسم الأخوة، ويشترك في ذلك الحر والعبد، ويبر الحالف إذا حلف أن هذا المسلم أخوه، ولا سيما إذا كان في ذلك قربة كما في حديث الباب، ولهذا استحسن ذلك - صلى الله عليه وسلم - من الحالف»[٣].

وأمَّا الأدلة على اعتبار نية المستحلف، فمنها:

ما جاء مِن حديثِ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ عَلَيْهِ صَاحِبُكَ»[٤]. وفي رِواية: «الْيَمِينُ عَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ»[٥].

وجه الدلالة: قال ابن هبيرة: «في هذا الحديث من الفقه: أن الحالف إذا حلف على شيء وتأول في ذلك تأويلا يخرج منه عند نفسه من يمينه لم يبر ولا يكون صادقا إلا أن يكون مظلوما أو مقهورا»[٦].

١ ينظر: فتح الباري (١١/ ٥٧٢).

٢ أخرجه أبو داود (٣٢٥٦)، وابن ماجه (٢١١٩)، وأحمد (٢٧/ ٢٨٤)؛ وصححه الطَّحاوي في شرح مشكل الآثار (٥/ ١٣١)، ووثَّق رجالَه الشَّوكاني في نيل الأوطار (٨/ ٢٥٠)، والسَّيل الجرَّار (١/ ٦٩٠).

٣ ينظر: نيل الأوطار (٨/ ٢٥٠).

٤ أخرجه مسلم، كتاب الأيمان: باب يمين الحالف على نية المستحلف، رقم (١٦٥٣/ ٢٠).

٥ أخرجه مسلم، كتاب الأيمان: باب يمين الحالف على نية المستحلف، رقم (١٦٥٣/ ٢١).

٦ يُنظَر: الإفصاح عن معاني الصحاح (٨/ ٨٣).

شروط إعمال القاعدة:

يُرجع في اليمين إلى نية الحالف إن احتملها اللفظ ولم يخالف الظاهر أو خالفه وكان الحالف مظلومًا[١].

أنْ يكون استِحلاف الحالفِ أمام القاضي أو من يقوم مقامه، فإنْ حلف بغير استحلاف القاضي ووَرَّى تنفعه التورية ولا يحنث سواء حلف ابتداء من غير تحليف أو حلفه غير القاضي وغير نائبه في ذلك ولا اعتبار بنية المستحلف غير القاضي[٢].

أن يوجه القاضي أو نائبه اليمين إلى المدعى عليه بطلب من المدعي، فلو حلفه القاضي من تلقاء نفسه, أو حلفه المدعي بدون توجيه اليمين من القاضي, فالأحكام التي تبنى على ذلك باطلة[٣].

أنْ يتعلَّق حقٌّ بيمين الحالِفِ حتَّى تُعتَبَر نية المستحلف، فإن لم يتعلق حق بيمينه فله نيته ويقبل قوله، وأما إذا كان لغيره حق عليه فلا خلاف أنه يحكم عليه يمينه بظاهر سواء حلف متبرعا أو باستحلاف[٤].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

الأيمان له أهميَّة كبيرة في الحياة الشَّخصية والمجتمعيَّة، ويحتاج إليه النَّاس دومًا، فبها يُصَدَّقُ أناسٌ، وتُقبَلُ دَعاوى، وتُرَدُّ حقوقٌ إلى أصحابها ونحو ذلك مِمَّا هو مَحل الأيمان والحَلِفِ، فجاءتْ هذه القاعدةُ لتضبِطَ هذا الباب للمُفتين، ويمكن إجمال أثرها في الإفتاء في الآتي:

فضُّ كثيرٍ مِن النزاعَاتِ بناء على استصدار الأيمان مِن الأطرافِ التي يَتَوَجَّب عليها الحَلِف.

إرشاد المفتي ودور الإفتاءِ الجهاتِ القضائية إلى عدمِ استِحلافِ المُدَّعى عليه إلَّا بطَلَبٍ مِن المُدَّعي[٥].

١ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١١٧)، ومنار السبيل (٢/ ٤٤٠).

٢ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١١٧).

٣ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (٤/ ٣٣٤).

٤ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١١٧)، وعون المعبود (٩/ ٥٩).

٥ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (٤/ ٣٣٤).

التَّنبيه إلى كونِ الألفاظ إذا كانت نصوصًا في شيء غير مترددة لم تحتج إلى نية لانصرافها بصراحتها لمدلولاتها, فإن كانت كناية أو مشتركة مترددة افتقرت إلى نية[١].

بيان المواطن التي يجوز فيه التَّورية عند الحلفِ مِن المواطِن التي هي بعكس ذلك[٢].

التَّفريق عند الإفتاء بيْن بين كونِ الحالِفِ ظالمًا أم مظلومًا ، وتفريقه كذلك بين كونِ الحالِفِ مُستحلَفًا أم تبرَّع بالحَلفِ؛ لتأثير ذلك علَى مدى اعتِبارِ النيّة مِن عدمها[٣].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

فتوى: «أثر النية في انعقاد اليمين «[4].

محل الشاهد: «جاء في الجزء الثالث من رد المحتار لابن عابدين ص ١٥٢ وما بعدها: رجل حلف رجلا، فحلف ونوى غير ما يريد المتسحلف إن بالطلاق والعتاق ونحوه يعتبر نية الحالف إذا لم ينو الحالف خلاف الظاهر، ظالما كان الحالف أو مظلوما وإن كانت اليمين بالله تعالى، فلو الحالف مظلوما فالنية فيه إليه، وإن ظالما يريد إبطال حق الغير اعتبر نية المستحلف، وهو قول أبي حنيفة ومحمد، وتقيده بما إذا لم ينو خلاف الظاهر يدل على أن المراد باعتبار نية الحالف اعتبارها في القضاء، إذ لا خلاف في اعتبار نيته ديانة، ومذهب الخصاف تعتبر نيته في القضاء أيضا إذا كان الحالف مظلوما، وبه يفتى، وأما الحلف بالله تعالى فليس للقضاء فيه مدخل؛ لأن الكفارة حقه تعالى لا حق فيها للعبد حتى يرفع الحالف إلى القاضي كما في البحر، ولكنه إذا كان مظلوما تعتبر نيته فلا يأثم؛ لأنه غير ظالم وقد نوى ما يحتمله لفظه، فلم يكن غموسا لا لفظا ولا معنى، وإن كان ظالما تعتبر نية المستحلف فيأثم إثم الغموس وإن نوى ما يحتمله لفظه، وتصور البر في المستقبل شرط انعقاد اليمين وبقائها؛ لأن اليمين إنما تنعقد بتحقيق البر، فإن من أخبر بخبر أو وعد بوعد يؤكده باليمين لتحقيق الصدق فكان المقصود هو البر، ثم تجب الكفارة خلفا عنه لرفع حكم الحنث وهو الإثم ليصير بالتكفير كالبار، فإذا لم يكن البر متصورا لا تنعقد، فلا تجب الكفارة خلفا عنه؛ لأن الكفارة حكم اليمين، وحكم الشيء إنما يثبت بعد انعقاده كسائر العقود.

١ ينظر: الذخيرة للقرافي (١/ ٢٤٣).

٢ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١١٧).

٣ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١١٧)، وحاشية ابن عابدين (٣/ ٧٨٥ - ٧٨٦)، ومنار السبيل (٢/ ٤٤٠)، وعون المعبود (٩/ ٥٩).

٤ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٦/ ٢٩).

وبالنظر في الحادثة موضوع البحث يتبين أن الحالفة قد نوت باليمين حين حلفها أبوها أمرا آخر غير الذي حلفها عليه أبوها ونواه عند التحليف، ولا نستطيع أن نتبين ما إذا كانت الحالفة ظالمة أو مظلومة حتى يمكن بالتالي اعتبارها حانثة وتجب عليها الكفارة، أو لا يمكن اعتبارها كذلك، والحالفة والمستحلف هما وحدهما اللذان يستطيعان التحديد ويمكنهما في ضوء ما ذكرنا من النص الفقهي تحديد الظالم والمظلوم منهما، وبالتالي تحديد ما إذا كانت الحالفة قد حنثت في يمينها أو لم تحنث، وعليهما أن يتقيا الله تعالى فيما يقررانه ويخشيا عقابه. والله ولي التوفيق»[١].

وجه الشاهد: أن المفتي استند في فتواه إلى النص الفقهي المنقول والذي ينص على معنى القاعدة وإعمالها بشروطها، وهو ما نصَّ عليه أيضًا في مبادئ الفتوى حيث قال: كون اليمين بالله تعالى تعتبر النية فيه نية الحالف لو كان مظلوما وإلا اعتبر نية المحلف عند أبي حنيفة ومحمد، ويرى الخصاف اعتبار نية الحالف قضاء، ظالما كان الحالف أو مظلوما.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٥/ ٢٢٩) فتوى «حكم قول الزوج لامرأته: أنت طالق».

قاعدة

الأيمان مبنية على الألفاظ لا على الأغراض

من القواعدِ الفِقهيَّةِ حيث إنها تتعلق بأيمان المكلفين، ونظائرها من الأبواب اللفظية كالأقارير، والنذور، والعتاق، والطلاق، وهي مستثناة عن قاعدة الأمور بالمقاصد عند بعضهم، ومتفرعة عنها عند البعض [1].

التَّعريفُ اللُّغويُّ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

تعريف الأغراض

- الأغراض لُغةً: جمع غرض، وهو الهدف، والقصد [2]، وأصله:(غرض) الغين والراء والضاد من الأبواب التي لم توضع على قياس واحد، وكلمة متباينة الأصول، وتأت على معانٍ منها: البطان، وهو حزام الرحل، والملالة، والشوق [3].

١ فقد اختلف فيها الفقهاء؛ فالأكثرون يجعلونها مبنية على الألفاظ لا على الأغراض؛كنص القاعدة، ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ١٥٥)، وحاشية ابن عابدين (٧/ ٧٦١). ومنهم من يجعل الأيمان على الأغراض– وهم ندرة- ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (٢/ ٢٦٦)، والواقع أن الأمر قريب، وقد وفَّق الحموي بين ذلك في غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (٢/ ٢٦٦)، وابن عابدين في رسالة خاصة ضمن مجموع رسائل ابن عابدين، الرسالة الثالثة عشر: رفع الانتقاض ودفع الاعتراض عن قولهم الأيمان مبنة على الألفاظ لا على الأغراض، وخلاصة الجمع أن القصود والنوايا تؤثر في نفس اللفظ؛ فتخصص العام، وتعمم الخاص، لكن النية لا تعمل في اليمين إلا مع وجود لفظ؛ فلو نوى اليمين لم يقع إلا أن يلفظه؛ فلهذا قُدِّم اللفظ على الغرض.

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٠٩٣)، ومقاييس اللغة (٤/ ٤١٧).

٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٠٩٣)، ومقاييس اللغة (٤/ ٤١٧)، ولسان العرب (٧/ ١٩٣).

◈ الغرض اصطلاحًا: لا يخرج كثيرًا عن المعنى اللغوي، وهو: «ما يريده الإنسان ويطلبه» [١].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

تؤكد القاعدة عند من قال بها على مراعاة الألفاظ في الأيمان لا الاكتفاء بمجرد القصود والنوايا؛ فلا اعتبار للنية دون لفظ يدل عليها، فلو نوى طلاق امرأته دون أن يصدر منه لفظ الطلاق أو فعل يؤكد ذلك فلا يقع الطلاق، والقاعدة: أنه لا بد من اجتماع القصد والدلالة القولية أو الفعلية لترتب الحكم؛ فالقصد يفتقر إلى قول أو فعل يدل عليه، والفعل أو القول يفتقر إلى القصد.

ومثال ذلك أيضًا: لو اغتاظ من إنسان فحلف أنه لا يشتري له شيئًا بفلس فاشترى له شيئا بمائة درهم لم يحنث لو قصد الفلس بعينه أو ما هو أقل منه لا الزيادة عليه. وكذا لو حلف لا يشتريه بعشرة، لم يحنث لو اشتراه بما هو أقل من العشرة ، ويحنث بما يزيد على العشر؛ لأن مراد المشتري المطلقة وما يزيد على العشر، ومراد البائع المفردة، فلو استنقص المشتري واشترى بما هو أقل من العشر حصل مراده وما قصده فلا يحنث بقوله [٢].

القواعد ذات الصلة:

١. «الأمور بمقاصدها» (أصل).

٢. إذا اجتمع القصد والدلالة القولية أو الفعلية ترتب الحكم (بيان) [٣].

٣. «الأيمان تبنى على العرف» (مكملة) [٤].

١ ينظر: مجموع رسائل ابن عابدين، الرسالة الثالثة عشر: رفع الانتقاض ودفع الاعتراض عن قولهم الايمان مبنيه على الألفاظ لا على الأغراض (ص: ٣٠٠).

٢ ينظر: الفروق للقرافي (١/ ٣٢٥)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٣٨٥)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٤٦، ١٥٥)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ١٨٦)، و رفع النقاب عن تنقيح الشهاب (٣/ ٢٩٦)، وحاشية التوضيح والتصحيح لمشكلات كتاب التنقيح (١/ ٢٥٦)، و مجموع رسائل ابن عابدين، الرسالة الثالثة عشر: رفع الانتقاض ودفع الاعتراض عن قولهم الايمان مبنيه على الأغراض (ص: ٢٩٨-٣٠٠).

٣ ينظر: إعلام الموقعين عن رب العالمين (٤/ ٥١٥).

٤ ينظر: المبسوط للسرخسي (٨/ ١٣٣)، و البناية شرح الهداية (٥/ ٢٧٠)، و البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤/ ٣٠٧)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٨٣)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ١٨٧)، وحاشية ابن عابدين (٣/ ٧٤٣)، وقواعد ابن رجب الحنبلي (ص: ٤١٤).

أدلَّةُ القاعدة:

أولا: من القرآن الكريم:

قول الله تعالى: {لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍفَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٢٢٧)} [البقرة: ٢٢٦، ٢٢٧].

فقوله: «وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ»؛ أي: حققوا وصدّقوا ونووا، ففيه مراعاة الغرض.

وقوله: «فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ»؛ أي: لقولهم عَلِيمٌ بنيّاتهم، وفيه دليل على أنّها لا تطلّق بعد مضي الأربعة الأشهر ما لم يطلقها زوجها أو السلطان لأنه شرط فيه العزم، ولأن السماع يقتضي مسموعًا، والقول هو الذي يسمع، والسماع راجع إلى الطلاق [1].

فدل على مراعاة اللفظ في الإيلاء –وهو يمين-، وفي الطلاق، وقيس عليهما سائر الأبواب اللفظية.

قول الله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ حَلِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٥]، وقوله: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾[الأحزاب: ٥]؛ أي: أنه سبحانه يؤاخذ عباده بما تعمدته قلوبهم[2]، ففيه تأثير الغرض في اللفظ؛ فهو دليل على معنى القاعدة من أثر القصد في اللفظ مع شرطية صدور لفظ.

ثانيًا: من السنة النبوية:

عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: «إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ لِي عَنْ أُمَّتِي مَا وَسْوَسَتْ بِهِ صُدُورُهَا، مَا لَمْ تَعْمَلْ أَوْ تَكَلَّمْ» [3].

وجه الدلالة: الحديث صريح في أنه لا بد من لفظ حتى تتم المؤاخذة، ولذلك بوَّب ابن حبان: ذكر الإخبار بأن الأيمان والعقود إذا اختلجت ببال المرء لا حرج عليه بها ما لم يساعده الفعل أو النطق [4].

١ ينظر: تفسير الثعلبي (٢/ ١٦٩)، وتراث أبي الحسن الحرالي المراكشي (ص: ٣٩٧).

٢ ينظر: جامع البيان (٤/٤٤٩، ٢٠/٢٠٧).

٣ أخرجه البخاري في كتاب العتق، باب الخطإ والنسيان في العتاقة والطلاق ونحوه، ولا عتاقة إلا لوجه الله (٢٥٢٨)، ومسلم في الإيمان، باب تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر (١٢٧).

٤ صحيح ابن حبان (١٠/ ١٧٨). وينظر: شرح السنة للبغوي (٩/ ٢١٣)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٣٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٤٢).

ثالثًا: من الإجماع:

الإجماع على عدم وقوع الطلاق بمجرد النية دون لفظ؛ قال القرافي: «والإجماع على أن العازم على طلاق زوجته لا يلزمه بعزمه الطلاق»[١].

وحكى الكاساني عدم الخلاف في أنه لو تكلم بلفظ هو كناية في الطلاق بدون نية لم يقع طلاقًا؛ قال الكاساني: «ولا خلاف أنه لا يقع الطلاق بشيء من ألفاظ الكناية إلا بالنية»[٢].

علاقات الألفاظ بالأغراض:

اللفظ الذي يقصده المتكلم بكلامه لا يخلو من أحوال:

قد يكون هو معنى اللفظ الذي تكلم به حقيقة أو مجازًا؛ كقوله لا أشتريه بعشرة ففرض المشترى منع نفسه من التزام العشرة في ثمن ذلك المبيع سواء كانت عشرة مفردة أو مقرونة بزيادة والعرف إرادة ذلك أيضًا؛ فهنا اجتمع الغرض والعرف في لفظ الحالف؛ فاذا اشترى بأحد عشر حنث لأنه أراد العشرة المجازية المطلقة وهي موجودة في الأحد عشر.

قد يكون أمرًا آخر خارجا عن اللفظ مدلولا عليه بجملة الكلام كدلالة الكناية على المعنى المكنى عنه في قولك فلان كثير الرماد؛ فإن هذا اللفظ معناه في اللغة والعرف واحد ولكنه أريد به لازم هذا المعنى وهو وصفه بالكرم وهذا المعنى خارج عن اللفظ مدلول عليه بجملة الكلام لم يوضع له اللفظ لاحقيقة ولامجازا؛ كقوله: لا أبيعه بعشرة فباعه بتسعة لا يحنث؛ لأن غرض البائع أن يبيعه بأكثر من عشرة لأنه طالب الزيادة وأنه لايريد بيعه بتسعة لكن التسعة لم تذكر في كلامه؛ لأن العشرة لم توضع للتسعة لا لغة ولا عرفا؛ ففرضه الذي قصده من هذا الكلام خارج عن اللفظ مفهوم من جملة الكلام؛ فلو اعتبر الغرض لزم إبطال اللفظ والعبرة في الأيمان للألفاظ لا لمجرد الأغراض لأن الغرض يصلح مخصصا لا مزيدًا[٣].

---

١ الذخيرة للقرافي (٤/ ٥٨). وينظر: مجموع الفتاوى، لابن تيمية (٣٢/ ١٥٠)، ونيل الأوطار (٧/ ٣٢).

٢ بدائع الصنائع (٤/ ٢٣٥). وينظر: فتح العزيز، للرافعي (٨/ ٥١٥).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٤٦، ١٥٥)، ومجموع رسائل ابن عابدين، الرسالة الثالثة عشر: رفع الانتقاض ودفع الاعتراض عن قولهم الايمان مبنيه على الألفاظ لا على الأغراض (ص: ٣٠٠).

شروطُ إعمالِ القاعدةِ:

وجود لفظ؛ فلو تخلف اللفظ لم يعتبر الغرض طلاقًا كان أو يمينًا أو عتاقًا، ونحوه.

وجود غرض؛ فلو تخلف الغرض لزم إعمال اللفظ بإطلاق دون تقييد ولا تخصيص.

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

للقاعدة أثر كبير في الإفتاء في أبواب اللفظيات؛ يُمكن أن تتلخص فيما يلي:

أولًا: بيان كيفية تعاطي المفتي مع مسائل الأيمان من حيث:

اشتراط اللفظ مع النية؛ فلا يكفي نية المتكلم بطلاق، أو يمين، أو غيره من اللفظيات.

إذا صاحب اللفظ غرض؛ فإن اللفظ مقدم على الغرض في الأصل إلا أن الغرض يؤثر على اللفظ؛ فيُخصص عامه، ويقيد مطلقه، ويعمم خاصه، ونحو ذلك.

اللفظ الذي يُحكم بأثره لا بد أن يكون لفظًا صالحًا لمراده؛ فلا يقع الطلاق مثلًا بلفظ: «اسقني الشراب»، ولا يقع به عتاق [1].

كثيرًا ما تشترك الحقيقة العرفية مع الغرض؛ فمثلًا: لو حلف لا يأكل رأسًا؛ فمقتضى اللفظ دون الغرض أن يحنث بكل رأس – ولو كان عصفورًا- وأما بالنية؛ فقد لا تصدق إلا على ما تعارف عليه الناس؛ كرأس البقر والغنم؛ فإن غيره لا يكون غرضًا للمتكلم [2].

ثانيًا: مجال تطبيق القاعدة:

هذه القاعدة لها أبواب تدخل فيها كلها مما تتعلق باللفظ، ولا يكفي فيه النية؛ كالآتي:

الأيمان، وهي المنصوص عليها في لفظ القاعدة.

- الطلاق.
- العتاق.

١ ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤/ ٥٨)، والتاج والإكليل لمختصر خليل (٥/ ٣٣٢).

٢ ينظر: المبسوط للسرخسي (٨/ ١٧٨)، ومجموع رسائل ابن عابدين، الرسالة الثالثة عشر: رفع الانتقاض ودفع الاعتراض عن قولهم الأيمان مبنيه على الألفاظ لا على الأغراض (ص: ٣٠٠).

◈ الأقارير.

◈ النذور .

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: طلاق معلق»[1]:

محل الشاهد: قول المفتي: «وأما قوله بعد ذلك لها: «إذا دخلت المنزل تكوني مطلقة». فهذه الصيغة من قبيل اليمين المعلق الذي لا يقع به الطلاق إذا قصد به الحالف الحمل على فعل شيء أو تركه، وأما إذا قصد به الطلاق عند حصول المعلق عليه فيقع به الطلاق، وعلى ذلك إذا كان السائل لا يقصد بالصيغة الأخيرة طلاق زوجته إذا دخلت المنزل بل يقصد تخويفها ومنعها من الدخول فلا يقع طلاقه بدخولها المنزل المحلوف عليه، وإذا كان يقصد بها طلاق زوجته إذا دخلت المنزل بعد دخولها المنزل المحلوف عليه يقع الطلاق لتحقق الحنث عند وجود الشرط، وبهذا الطلاق يكون مكملا للثلاث، وتبين زوجته بينونة كبرى لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها دخولا حقيقيا ثم يطلقها أو يموت عنها وتنقضي عدتها منه ثم يتزوجها الأول بعقد ومهر جديدين بإذنها ورضاها، وأما دخولها ومعاشرتها بمنزل آخر غير المحلوف عليه فلا يقع الطلاق لو تم ذلك؛ لأن الأيمان مبنية على الألفاظ لا على الأغراض، فبدخولها منزلا غير المحلوف عليه لا يحنث؛ لأن اليمين وقعت على دار معينة فلا يحنث بغيرها.

وجه الشاهد: راعى المفتي القاعدة، ونص عليها في الفتوى، وأعملها، ولم يُشِر إلى اختلاف الحكم باختلاف الغرض؛ لأن اللفظ هنا فيه تعيين منزل معين؛ فإعمال الغرض فيه إعمال له بدون لفظ؛ فلذلك لم يُعلق الحكم عليه.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١١/ ١٧٥).

قاعدة

هل النيَّةُ في اليمين تُخصص اللفظَ العام، وتُعمم اللفظَ الخاص؟[1]

١ هذه القاعدةُ من القواعد مَحلِّ الخلاف بين الفقهاء؛ فبينما اتفَق الفقهاءُ على الشِّق الأول منها، وهو أن النيةَ في اليمين تُخصِّصُ اللفظَ العامَّ- وإن كان جمهورُ الحنفية يعتبرونه دِيانةً لا قضاءً- فقد اختلفوا في تعميمِ الخاصِّ بالنية فأجازه المالكيةُ والحنابلة ومنَعه الشافعية وجمهورُ الحنفية. ينظر: العقد المنظوم في الخصوص والعموم (١/ ٥٢٣)، والقواعد للحصني (١/ ٢٦٢)، وفتح القدير للكمال ابن الهمام (٥/ ١٣٤)، ورفع النقاب عن تنقيح الشهاب (٣/ ٢٩٤).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهيةِ الأصولية، والتي تُفيد وتُبيِّن أثرَ النّيَّة وعملَها في الألفاظ من حيث تعمّيمُها للخاصّ، وتخصّصيصُها للعامّ[1].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا:- تعريف النية:

- النية لغةً: مشتقَّةٌ من «نَوَى»؛ فالنون والواوُ والحرف المعتلُّ أصلٌ صحيح يدلُّ على معنيَين: أحدُهما مقصَدٌ لشيء، والآخَرُ عجَمُ شيءٍ، والجمعُ النيَّات، وتأتي على مَعانٍ عدَّة، ومنها: القصدُ والعزيمةُ[2]، والتَّحَوُّل من دارٍ إلى دارٍ[3].
- النيةُ اصطلاحًا:

تعدَّدَت تعريفاتُها على اختلاف مذاهبِ الفقهاء، ومن ذلك:

---

١ ينظر: الفروق للقرافي (٣/ ٦٤)، وإعلام الموقعين (٥/ ٥٣٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٤٤).

٢ ينظر: العين (٨/ ٣٩٤)، وحلية الفقهاء (ص: ٤٠)، ومقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥٣٧)، وأساس البلاغة (٢/ ٣١١).

٣ ينظر: العين (٨/ ٣٩٣)، وتهذيب اللغة (١٥/ ٣٩٩)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٨٤٦)، ومقاييس اللغة (٥/ ٣٦٦)، والإبانة في اللغة العربية (٤/ ٤٦٧)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (١٠/ ٦٧٩٣).

عرَّفها السعدُ التَّفْتازانيُّ من الحنفيةِ بأنها: «قصدُ الطاعةِ والتقربِ إلى الله تعالى في إيجادِ الفعل»[1].

وعرَّفَها العدويُّ من المالكيةِ بأنها: «قصدُ المكلَّفِ الشيءَ المأمورَ به»[2].

وقال النوويُّ من الشافعية: «النيةُ عزمُ القلب على عملِ فرضٍ أو غيرِه»[3].

وعرَّفها بعضُ الحنابلة بأنها: «عزمُ القلبِ على فِعل العبادة تقربًا إلى الله تعالى»[4].

ثانيًا:- تعريف اليمين:

- اليمين لغة: مشتقَّة من «يَمَنَ»؛ فالْيَاءُ وَالْمِيمُ وَالنُّونُ: كَلِمَاتٌ مِنْ قِيَاسٍ وَاحِدٍ، والجمع الأيمان، وتأتي على مَعانٍ عدةٍ، منها: القوةُ، والقدرة[5]، والحلف، والقسَم[6]، والعهد، والميثاق[7]، والمنزلة[8]، واليدُ اليُمنى[9].
- اليمينُ اصطلاحًا:

تعدَّدَت تعريفاتُها على اختلاف مذاهبِ الفقهاء، ومن ذلك:

عرَّفَها بعضُ الحنفية بأنها: «جملةٌ أولى إنشائيَّةٌ مُقسَمٌ فيها باسمِ الله تعالى أو صفتِه، ومؤكَّدٌ بها مضمونُ ثانيةٍ في نفسِ السامع ظاهرًا، وتَحمل المتكلِّمَ على تحقيقِ معناها»[10].

١ شرح التلويح على التوضيح (١/ ١٧٥).

٢ حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (١/ ٢٠٣).

٣ المجموع شرح المهذب (١/ ٣١٠).

٤ الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل (١/ ١٠٦)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣١٣)، ومختصر الإفادات في ربع العبادات والآداب وزيادات (ص: ٧٨).

٥ ينظر: المنجد في اللغة (ص:٣٦١)، وجمهرة اللغة (٢/٩٩٤)، والزاهر في معاني كلمات الناس (٢/٨٨)، وتهذيب اللغة(١٥/ ٣٧٥)، والغريبين في القرآن والحديث (٦/ ٢٠٥٧)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥١٦)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية(٦/ ٢٢٢٠)، ومقاييس اللغة (٦/ ١٥٨).

٦ ينظر: العين (٨/ ٣٨٧)، والمنجد في اللغة (ص: ٣٦٠)، وتهذيب اللغة (١/ ١٣٤)، وحِلْية الفقهاء (ص: ٢٠٥)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٩٤٣)، ومقاييس اللغة (٦/ ١٥٨)، والمخصَّص (٤/ ٧٤)، والإبانة في اللغة العربية (٤/ ٦٤٦).

٧ ينظر: غريب الحديث (٢/ ٥٨٣)، وغريب الحديث للقاسم بن سلام (٣/ ١٣٨)، والتقفية في اللغة (ص: ٣١٠)، وتهذيب اللغة (١/ ٩٨)، والغريبين في القرآن والحديث (٦/ ٢٠٥٧)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٧/ ٤٨٠٣)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٣٢٥).

٨ ينظر: تهذيب اللغة (١١/ ٢٥٦)، والغريبين في القرآن والحديث (٦/ ٢٠٥٨)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥١٦)، والمخصص (٣/ ٣٩٧)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار(٢/ ٣٠٥).

٩ ينظر: العين (٨/ ٣٨٧)، والمنجد في اللغة (ص: ٣٦١)، وتهذيب اللغة (١٥/ ٣٧٥)، ومقاييس اللغة (٦/ ١٥٨)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥١٦)، وطلبة الطلبة(ص: ٦٦).

١٠ فتح القدير للكمال ابن الهُمَام (٥/ ٥٩).

وعرَّفها بعضُ المالكية بأنها: «جملةٌ خبَرية وضعًا، إنشائيةٌ بمعنًى، متعلقةٌ بمعنًى معظَّمٍ عند المتكلم، مؤكِّدةٌ بجملةٍ أخرى من غيرِ جنسِها»[١].

وقال ابنُ العربيِّ هي: «خبرٌ يقوم بالقلبِ عن معنًى يلتزمُه العبدُ مربوطًا بإقدامٍ أو إحجامٍ يقع عنه التعبيرُ باللفظ فيُخبر بلسانه عمَّا ربط بقلبِه»[٢].

وعرَّفها من الشافعيةِ النوويُّ بأنها: «تحقيقُ الأمرِ أو توكيدُه بذكرِ اسم الله تعالى أو صفةٍ من صفاتِه»[٣].

وقال ابنُ حجر هي: «توكيدُ الشيء بذكرِ اسمٍ أو صفةٍ لله»[٤].

وعرَّفها ابنُ مُفلحٍ من الحنابلة بأنها: «توكيدُ الحكمِ بذكرِ معظَّمٍ على وجهٍ مخصوص»[٥].

ثالثًا:- تعريف العام:

- العامُّ لغةً: مشتقَّة من الفعل «عَمَّ»؛ الْعَيْنُ وَالْمِيمُ أَصْلٌ صَحِيحٌ وَاحِدٌ يَدُلُّ عَلَى الطُّولِ وَالْكَثْرَةِ وَالْعُلُوِّ، ويُقابلها الخاصةُ، ويأتي على مَعانٍ عدةٍ، منها: الشمولُ والكثرة[٦]، والطولُ[٧]، ولُبسُ العِمامة[٨].
- العام اصطلاحًا: «اللفظُ الواحد الدالُّ على مُسمَّيَين فصاعدًا مطلقًا معًا»[٩].

أو هو: «اللفظ الدالُّ على مُسمَّيَات دلالةً لا تنحصرُ في عدد»[١٠].

أو هو: «اللفظ المستغرقُ لما يصلح له»[١١].

١ الذخيرة للقرافي (٤/ ٥).

٢ القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص: ٦٦٨).

٣ روضة الطالبين وعمدة المفتين (١١/ ٣).

٤ فتح الباري لابن حجر (١١/ ٥١٦).

٥ المبدع في شرح المقنع (٨/ ٥٧).

٦ ينظر: كتاب الأفعال لابن القوطية (ص: ١٦)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٦١٠)، وكتاب الأفعال (٢/ ٣٨٥)، والقاموس المحيط (ص: ١١٤١)، والكليات (ص: ٦٥٦).

٧ ينظر: العين (١/ ٩٤)، والجيم (٢/ ٣٤٠)، ومعجم ديوان الأدب (٣/ ٨٣)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٦١٠)، ومقاييس اللغة (٤/ ١٥).

٨ ينظر: العين (١/ ٩٤)، ومعجم ديوان الأدب (٣/ ١٧٣)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ١٩٩٢)، ومقاييس اللغة (٤/ ١٧).

٩ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٢/ ١٩٦).

١٠ شرح مختصر الروضة (٢/ ٤٤٨).

١١ بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب (٢/ ١٠٤)، وتحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السول (٣/ ٧٧)، والردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب (٢/ ٩٧)، والدرر اللوامع في شرح جمع الجوامع (٢/ ٢٤٧).

رابعًا:- تعريف الخاص:

- الخاصُّ لغةً: مشتقة من «خَصَّ»؛ فالْخَاءُ وَالصَّادُ أَصْلٌ مُطَّرِدٌ مُنْقَاسٌ، وَهُوَ يَدُلُّ عَلَى الْفُرْجَةِ وَالثُّلْمَةِ، وهي نقيض العام، ويأتي على معانٍ منها: المنفرد[١]، والمميز[٢]، والقاصر[٣].
- الخاصُّ اصطلاحًا: «اللفظ الواحد الذي لا يصلح مدلولُه لاشتراكِ كثيرين فيه»[٤].

أو هو: «لفظٌ وُضِع لمعنًى معلومٍ على الانفراد، جنسًا أو نوعًا أو عينًا»[٥].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

إنَّ النيةَ تقصرُ اللفظَ العامَّ الذي يقعُ به الحَلِفُ على بعضِ الأفراد، وتُخصِّصه بحسَبِ المنْويِّ، وإذا كانت الألفاظُ خرَجَت مخرجَ التخصيص واقتضَت النيةُ تعميمَها فإنها تنقلبُ عند المالكيةِ والحنابلة مِن كونِها ألفاظًا خاصةً إلى عامة؛، لأنَّ النية هنا معتبَرةٌ عندهم، وأمَّا عند الحنفيةِ والشافعية فالنيةُ هنا غيرُ مُعتبَرة، ولا تُعمِّم الخاصَّ[٦].

مثالُ الأول: أن يحلفَ الشخصُ ألا يُكلم أحدًا، ثم يقول: نويتُ زيدًا؛ فإنه لا يحنثُ لو كلَّم غيرَ زيد.

ومثال الثاني: لو حلف الشخصُ ألَّا يشربَ من فلانٍ ماءً من عطشٍ، ونوى أن لا ينتفعَ بشيء منه. فإنه لا يحنثُ بطعامِه أو ثيابه، عند الحنفية والشافعية؛ لأن اليمينَ تنعقدُ على الماءِ خاصة، ويحنثُ عند المالكيةِ والحنابلة بتناول أيِّ شيء يملكه فلانٌ هذا[٧].

١ ينظر: تهذيب اللغة (٦/ ٢٩٢)، والمحكم والمحيط الأعظم (٤/ ٤٩٨)، ومعجم اللغة العربية المعاصرة (١/ ٦٥٠)، والمعجم الوسيط (١/ ٢٣٨).

٢ ينظر: دستور العلماء (١/ ٣٩)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ١)، وتاج العروس (١٧/ ٥٥١)، ومعجم متن اللغة (٢/ ٢٨٤)، ومعجم اللغة العربية المعاصرة (١/ ٦٥٢).

٣ ينظر: الكليات (ص: ٧١٧)، ودستور العلماء (٣/ ٥٢)، ومعجم الصواب اللغوي (١/ ٢١٧)، ومعجم اللغة العربية المعاصرة (١/ ٦٥٠).

٤ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٢/ ١٩٧).

٥ ينظر: أصول الشاشي (ص: ١٣)، والكافي شرح البزودي (١/ ٢٠٤)، وشرح التلويح على التوضيح (١/ ٦٢)، وتيسير علم أصول الفقه (ص: ٢٣١).

٦ ينظر: الفروق للقرافي (٣/ ٦٥)، والمسودة في أصول الفقه (ص: ١٢٤)، وقواعد ابن رجب (٢/ ٥٥٧، ٥٦١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٤٤)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٤٥).

٧ ينظر: الفروق للقرافي (٣/ ٦٥)، وقواعد ابن رجب (٢/ ٥٥٧، ٥٦١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٤٤)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ١٨٥).

القواعد ذات الصلة:

١. «الأمورُ بمقاصدِها»(أصل)[١].

٢. «مَقَاصِدُ الَّلفْظِ عَلى نِيَّةِ اللَّافِظِ»(أعم)[٢].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا:- من السنة:

عن عَلْقمةَ بنِ وقَّاصٍ الليثيِّ قال: سمعتُ عُمَرَبْنَ الخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى المِنْبَرِقَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى»[٣].

وجهُ الدَّلالة: أنَّ قوله صلى الله عليه وسلم: «الأعمالُ» تعمُّ الأقوالَ والأفعال جميعًا، وقولَه صلى اللَّه عليه وسلم: «وإنَّما لكل امرِئٍ ما نوى» هذا أسلوبُ حصرٍ وهو حصرُ الأولِ في الثاني، والأولُ (الأعمال) والثاني (النيَّات) فيكون معناه حصْرَ الأعمالِ في النيات، والأقوالُ داخلةٌ في الأعمال، فيكون مَدارُ الألفاظ على النيَّات، ويكون للحالفِ ما نواه[٤].

ثانيًا:- من المعقول:

١. أنَّ الحالفَ نوى بكلامِه ما يحتملُه، ويَسوغُ له في اللغةِ التعبيرُ به عنه، ومِن ثَم ينصرفُ يَمينه إليه كالمعاريض، حيث يسوغُ في كلام العرب التعبيرُ بالخاصِّ عن العام[٥].

٢. أن الكلامَ يُحمَل على مرادِ المتكلِّم ونيتِه إذا ثبَت ذلك بالدليل، يَستوي في ذلك كلامُ الشارع وكلامُ غيرِه[٦].

١ الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٢)، وتشنيف المسامع بجمع الجوامع (٣/ ٤٦٠)، والغيث الهامع شرح جمع الجوامع (ص: ٦٦٠).

٢ المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٣١٢)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٤٤).

٣ أخرجه البخاري في صحيحه، باب بدء الوحي، كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ رقم (١).

٤ ينظر: ذخيرة العقبى في شرح المجتبى (٣٠/ ٣٥٩).

٥ ينظر: المغني لابن قدامة (٩/ ٥٦٥)، والعُدَّة شرح العُمدة (ص: ٥١٤).

٦ ينظر: المغني لابن قدامة (٩/ ٥٦٦)، والممتِع في شرح المقنِع (٤/ ٤٤٨).

شروطُ إعمالِ القاعدةِ:

ألّا يكون الحالفُ ظالمًا؛ وذلك لأن الظالم لا يجوز تأويلُ يمينِه؛، لأنه لو ساغَ له التأويلُ لبطَلَ المعنى المبتغَى من اليمين، وهو تعريفُ الحالفِ لِيَرتدِعَ عن جُحودِه، خوفًا من عاقبةِ اليمين الكاذبة[١].

يُشترَطُ في عدمِ تعميمِ النية للخاصّ عند مَن قال به؛ ألّا يكون هناك وجهٌ لاحتمالِ التعميم[٢]. قال صاحبُ غَمْز عيون البصائر: «ذكَر في الخلاصة مسألةً نصَّ فيها على تعميمِ الخاصِّ بالنية، فقال: قال: أيَّة امرأةٍ أتزوجها فهي طالقٌ، فهذا على امرأةٍ واحدة إلا أن ينويَ جميعَ النساء؛ لأن (أيٌّ) المضافَ إلى النَّكرةِ لا تعمُّ إلا إذا وُصِفَت بصفةٍ عامة، وهنا لم تُوصَف بصفةٍ عامة». ثم ذكر الدليلَ على ذلك من السُّنة فقال: «ويُؤيد ما ذكَره ما رواه سُويدُ بنُ حنظلةَ قال: قَالَ: خَرَجْنَا نُرِيدُ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَمَعَنَا وَائِلُ بْنُ حُجْرٍ، فَأَخَذَهُ عَدُوٌّ لَهُ، فَتَحَرَّجَ النَّاسُ أَنْ يَحْلِفُوا، وَحَلَفْتُ: أَنَّهُ أَخِي، فَخَلَّى عَنْهُ، فَأَتَيْنَا رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ: «صَدَقْتَ؛ الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ»[٣]. فأجاز النبيُّ ﷺ حقه، ولا شكَّ أن الأخَ خاصٌّ خصوصَ النوعِ، فإنَّ الأخوَّةَ نوعٌ خاصٌّ من القرابة، وهذا لا يُنافي ما اقتضاه كلامُ الأصوليّين من أن الخاصَّ لا يتعمَّمُ بالنية؛ لعدمِ احتمال التعميم؛ لأن ذلك بالنظرِ إلى استنباط الأحكامِ من الأدلة، وما هنا بالنظرِ إلى الأَيْمان المبنيَّةِ على اليمينِ على نيةِ الحالف إن كان مظلومًا، وعلى نيةِ المستحلفِ إن كان ظالمًا»[٤].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

حملُ اللفظ العامِّ على الخاص، وحمل الخاصّ على العام إن نوى المستفتي ذلك، إن اتفقَ الفقهاءُ في الأول، فقد اختلَفوا في الثاني، وهو ما يكونُ محلَّ اجتهاد من المفتي، ويُمكن إجمالُ أثرِ القاعدة في الإفتاء في الآتي:

ينبغي للمفتي أن يستفصلَ السائلَ عن نيتِه، ولفظِه؛ ويتحقَّقَ منهما؛ لتأثيرِهما في الحكم، حتى لا يُحِلَّ حرامًا أو يُحرِّمَ حلالًا[٥].

١ الكافي في فقه الإمام أحمد (٤/ ١٩٧).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٤٤)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ١٨٥)، وحاشية ابن عابدين (٣/ ٧٨٤).

٣ أخرجه البخاريُّ في «التاريخ الكبير» (٤/ ١٤٠)، وأحمدُ (٢٧/ ٢٨٤)، وأبو داود (٣٢٥٦)، وابنُ ماجه (٢١١٩).

٤ غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ١٨٥).

٥ ينظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام (ص: ٢٢٨)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ٢١٧).

قَبولُ قولِ المستفتي في قصدِه ولفظِه، وما يُريد به، ما دام اللفظ محتمِلًا لما نواه، وقيل: لا يُقبَل بحسَب قُربه من اللفظ وبُعدِه[١].

أن النية تُؤثر في اليمين، سواءٌ بالتخصيصِ أو التعميم، أو الإطلاقِ أو التَّقْييد، وهذا ما يتعيَّنُ مراعاتُه في الإفتاء، فلا يُحمَلُ الناسُ على ما ثبَت أنهم لم يُريدوه بأيمانِهم، فكيف إذا عُلِم قطعًا أنهم أرادوا خِلافَه؟[٢].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

فتوى: «يمين بالطلاق»[3].

محل الشاهد: «إنَّ قول هذا الرجل: «عليَّ الطلاق بالثلاثة إن لم تأت بالمصاغ فأنتِ طالق». يُساوي في المعنى والدلالة والحكمِ قولَه: «والله إن لم تأتِ بالمصاغ فأنتِ طالق». وهو إذا قال ذلك كان معلِّقًا طلاقَها على عدمِ الإتيان بمصاغها المسروق. والطلاق المعلَّق لا يقع به شيءٌ من الطلاق إذا قُصِد به الحملُ على فعل شيءٍ أو تركِه، فإذا كان قصدُ الحالف مجردَ حملِ زوجته على إتيانِها بالمصاغ لم يقَعْ به شيءٌ من الطلاق، وإذا كان قصدُه وقوعَ الطلاق إذا لم تأتِ به فورًا وقع به طلاقٌ رجعيٌّ واحد؛ لأنَّ هذا اليمينَ وإن كان ظاهرُها أنها غيرُ مقيَّدة بوقتٍ إلا أنَّ نيةَ الحالف في إرادتِه إتيانَها بالمصاغ فورًا بدون إمهال باديةٌ من ثورته وشَقّ ثوبه، والمرجع في ذلك إلى نيتِه وقصده في تعليقِ هذا الطلاق، فإذا كان ناويًا الفوريةَ حين حَلفِه وقع الطلاقُ بمجرد الحلف إذا لم تأتِ به. وإن لم يكن ناويًا الفوريةَ لا يحنَثْ ما داما على قيدِ الحياة».

وجه الشاهد: فقد قرَّر المفتي أن قولَ الرجل لزوجتِه: «عليَّ الطلاق بالثلاثة إن لم تأتي بالمصاغ فأنتِ طالق» هو طلاقٌ معلَّق يقعُ به الطلاقُ عند قصدِه الوقوعَ الفوري، ويقعُ به واحدةً رجعية إن لم تأتِ به، وهو بذلك تطبيقٌ لقاعدةِ الباب من حيث إنه جعلَ النيةَ معتبَرةً في إيقاع الطلاق المعلَّق بلفظ عامٍّ على الفورية؛ متى عُلِمَ من قصدِ الرجلِ ذلك.

---

١ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٢٢).

٢ ينظر: إعلام الموقعين عن رب العالمين (٥/ ٥٣٤- ٥٣٥).

٣ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١١/ ١٧٢).

قاعدة

مَن اسْتَعْجَل شَيئًا قَبل أَوَانه عُوقِب بحِرْمَانِه

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الكلية [١]، والتي تجري مجرى المثَل أو الحكمة، وعبر عنها ابن الملقن وغيره بلفظ: «المعاملة بنقيض المقصود» [٢]، وهي بهذا تُعتبر استثناءً من قاعدة «الأمور بمقاصدها» [٣]، واعترض السبكي علي ذلك فقال: «قاعدة: ما ربط به الشارع حكمًا فعمد المكلَّف إلى استعجاله لينال ذلك الحكم؛ فهل يفوت عليه معاملة له بنقيض مقصوده أو لا؛ لوجود الأمر الذي علق الشارع الحكم عليه؟ وهذه القاعدة هي التي يُسميها من لا تحقيق عنده «المعاملة بنقيض المقصود»، ويأخذ ذلك كلامًا عامًّا» [٤].

١ هكذا صنَّفها السيوطي ضمن القواعد الكلية، برغم قلة أمثلتها في المذهب الشافعي- وقد ذهب السيوطي إلى أنه لا يدخل فيها غير حرمان القاتل الإرث، إلا أن لها أمثلة كثيرة في المذهب الحنفي والمالكي والحنبلي. ينظر: الأشباه والنظائر (ص١٥٣)، والقواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٤١٥).

٢ الأشباه والنظائر لابن الملقن (٢/ ١٣١)، واللفظ المذكور هنا الأشهر لها. ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص١٥٢)، وشرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب للمنجور (٢/ ٤٨٦).

٣ وهو ما ذهب إليه صاحب الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية (ص١٦٠)، وعلَّل ذلك بأن: الفاعل هنا يعامل ويعارض بنقيض مقصوده، فمقصده من فعله كان تحايلًا على الشرع من جانب، أو استعجالًا لأمر مستحق أو مباح من جانب آخر بفعل أمر محرم، ولذلك أهمل قصد الفاعل وعومل بنقيض ما قصد؛ عقوبة له وزجرًا لغيره، إلى جانب العقوبة المستحقة على الفعل نفسه.

٤ الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٦٨).

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أوَّلًا: تعريف أوانه

الأوان: الحين، أو: زمانه المختص به وبفعله، وأصله أين؛ الهمزة والياء والنون يدلُّ على الإعياء، وقرب الشيء، والثاني هو المقصود هنا، ومنه الآن؛ وهو: كل زمان مُقدَّر بين زمانين ماضٍ ومستقبل، وخصَّ الآن بالألف واللام المعرَّف بهما ولزماه، ، وافعل كذا آونة، أي: وقتًا بعد وقت، وهو من قولهم: الآن [١].

ثانيًا: تعريف الحرمان

المنع أو عدم الظفر بالمطلوب عند السؤال [٢]، مصدر حرَمَ، الحاء والراء والميم أصل واحد، وهو المنع والتشديد [٣]، والحرمان أو المنع قد يكون من جهة الشرع أو العقل، أو من جهة من يرتسم أمره من البشر، أو منع قهريٍّ [٤].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

من يستعجل الشيء الذي وُضع له سبب عامٌّ مطَّرد، وطلب الحصول عليه قبل وقت حلول سببه العام، ولم يَستسلم إلى ذلك السب الموضوع، بل عدل عنه، وقصد تحصيل ذلك الشيء بغير ذلك السبب قبل ذلك الحين، فإنه يُعاقب بحرمانه، أو المنع منه، ويحرم من النفع الذي يأتي منه عقابًا له، لأنه افتأتَ وتجاوز، فيكون باستعجاله هذا أقدم على تحصيله بسبب محظور فيعاقب بحرمانه ثمرة عمله التي قصد تحصيلها بذلك السبب الخاص المحظور [٥].

ومثال ذلك: لو قتل إنسان مورّثه، فيحرم القاتل من الميراث، وكذلك من احتال على تحليل الحرام أو تحريم الحلال، فإنه يعامل بنقيض قصده عقوبة له [٦].

١ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٦٧)، والمفردات في غريب القرآن (ص: ١٠١)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (١/ ٣٥٥).

٢ ينظر: الفروق اللغوية للعسكري (ص: ١٧٩).

٣ مقاييس اللغة (٢/ ٤٥).

٤ ينظر: المفردات في غريب القرآن (ص: ٢٢٩).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر لابن الملقن (٢/ ١٣١)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ٤٧١، ٤٧٣).

٦ شرح القواعد الفقهية (ص: ٤٧٢).

القواعد ذات الصلة:

الأمور بمقاصدها (أعم)[١].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم

قوله تعالى: {وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ الَّذِينَ اعْتَدَوْا مِنْكُمْ فِي السَّبْتِ فَقُلْنَا لَهُمْ كُونُوا قِرَدَةً خَاسِئِينَ} [البقرة: ٦٥].

وجه الدلالة: أن الله تعالى عاقب من احتال ليستعجل ما ليس له بالمعصية؛ أو الوقوع في المحظور، وقد كان الله تعالى حرم عليهم صيد السمك يوم السبت، وكان السمك لا يدخل موضع يصطادونه فيه، إلا يوم السبت فاحتالوا بأن وضعوا الشباك يوم الجمعة فدخل السمك يوم السبت وأخذوه يوم الأحد فمسخهم الله تعالى قِرَدة [٢].

ثانيًا: من السنة النبوية

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «الْقَاتِلُ لَا يَرِثُ» [٣].

وجه الدلالة: نهى النبي ﷺ عن أن يرث القاتل؛ لأنه لو ورث منه ربما تعجَّل قتله ليرثه أو لأنه عوقب بحرمانه الميراث [٤].

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٥٤)، والقواعد للحصني (١/ ٢٠٨)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٢٣)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٤٧).

٢ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٩٦).

٣ أخرجه الترمذي (٢١٠٩)، وابن ماجه (٢٦٤٥)، وقال الترمذي: «هذا حديث لا يصح لا يعرف إلا من هذا الوجه وإسحاق بن عبد الله بن أبي فروة قد تركه بعض أهل العلم منهم أحمد بن حنبل، والعمل على هذا عند أهل العلم أن القاتل لا يرث كان القتل عمدًا أو خطأ. وقال بعضهم: إذا كان القتل خطأ فإنه يرث وهو قول مالك».

٤ ينظر: التنوير شرح الجامع الصغير (٩/ ٢٦٥). ويؤيد ما ذهب إليه السيوطي من تعليل، ما رواه مالك في الموطأ (٥/ ١٢٧٤): عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ: أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ يُقَالُ لَهُ أُحَيْحَةُ بْنُ الْجُلَاحِ كَانَ لَهُ عَمٌّ صَغِيرٌ. هُوَ أَصْغَرُ مِنْ أُحَيْحَةَ. وَكَانَ عِنْدَ أَخْوَالِهِ. فَأَخَذَهُ أُحَيْحَةُ فَقَتَلَهُ. فَقَالَ أَخْوَالُهُ: كُنَّا أَهْلَ ثُمِّهِ وَرُمِّهِ. حَتَّى إِذَا اسْتَوَى عَلَى عَمَمِهِ غَلَبَنَا حَقُّ امْرِئٍ فِي عَمِّهِ. فَقَالَ عُرْوَةُ: فَلِذلِكَ لاَ يَرِثُ قَاتِلٌ مَنْ قَتَلَ.

شروط إعمال القاعدة:

- أن يكون الاستعجال قبل وقته، وهو ما قيَّده ابن رجب في لفظ القاعدة عنده حيث قال: «قاعدة: من تعجل حقه، أو ما أبيح له قبل وقته على وجهٍ مُحرم؛ عوقب بحرمانه». ومثاله عنده: الغالُّ من الغنيمة يحرم سهمه؛ لأنه استعجل الشيء قبل وقته [١].
- أن يكون الاستعجال على وجه محرَّم؛ كفعل معصية، كمسألة قتل الموروث والموصى له، أو الاحتيال بحيلة محظورة كما فعلت يهود في اعتدائهم على صيد يوم السبت وقد حُرم عليهم [٢].
- أن يكون الشيء الذي يستعجله فيما وضع له سبب عامٌّ مطرد، ومثال ذلك: الزكاة تجب بتمام النصاب وحوَلان الحول عليه، وأن يكون في ملكه وقت وجوب الزكاة، فهذه أسباب مطردة لوجوب الزكاة في المال، وإذا أراد شخص ما أن يفر من الزكاة فلجأ إلى تنقيص النصاب أو إخراجه عن ملكه؛ فإذا علم هذا عنه وتحقق منه؛ فقيل تجب الزكاة عليه، ويُردُّ عليه فعله [٣].
- ألا يكون الاستعجال بحق؛ كما لو قتَل العادل مورثه البَغي فإنه يرثه لأنه قتله بحق [٤].
- ألا يكون هناك مصلحة من الاستعجال؛ وقد عدَّ السيوطي كل الفروع المُستثناه من القاعِدة أنها خارجة عنها للمصلحة، ولو وضع هذا القيد لما استُثني منها شيء [٥].
- أن يكون الحرمان أو العقاب بقدر الفعل، وإلا رُدَّ كل العمل [٦].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

يظهر أثر القاعدة هذه القاعدة في الإفتاء في باب السياسة الشرعية في سدِّ الذرائع وتحريم الحيل، فمَن استعجل شيئًا لا يحلُّ له بحيلة محظورة أو معصية فعقابه الحرمان من ذلك الشيء الذي أراد الوصول إليه بغيروجه حق، وقد نقل عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أفتى في المرأة التي يطلقها زوجها، فتزوج غيره قبل انقضاء عدتها، بأنها تحرم على هذا الزوج الثاني إن دخل بها حرمة مؤبَّدة، معاملة لها بنقيض مقصودها [٧].

---

١ قواعد ابن رجب (٢/ ٤٠٤).

٢ ينظر: قواعد ابن رجب (٢/ ٤٠٤).

٣ ينظر: قواعد ابن رجب (٢/ ٤٠١)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ٤٧٢).

٤ ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٤٥١).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص ١٥٣).

٦ ينظر: شرح القواعد الفقهية (ص: ٤٧٣).

٧ ينظر: قواعد ابن رجب (٢/ ٤٠٤).

فإذا استُفتي المفتي في واقعة استعجل المستفتي في الشيء قبل أوانه؛ فعلى المفتي أن يحسن تصور الواقعة تصورًا تامًّا؛ حتى يتبين له هل المستفتي له الحق في الاستعجال قبل الأوان أو هناك مصلحة من ذلك ...، وغير ذلك من شروط إعمال القاعدة؛ حتى يصح منه الحكم، فيفتي بحل ما فعل المستفتي، أو يمنعه مما فعل عقابًا على تعديه بغير حق.

تَطْبيقاتُ القاعدة:

فتوى: «أثر الضرب المفضي إلى الموت في الميراث» [1].

محل الشاهد: «متى تحقق أن موتها بسبب هذا الضرب، ولم يكن بحق، كان ذلك مانعًا من إرثه؛ لأنه حينئذ يكون قاتلًا، والقاتل مباشرة بغير حق لا يرث المقتول».

وجه الشاهد: فقد قضى المفتي بأن من قام بالضرب المفضي إلى الموت ولم يكن بحق لا يرث، وفيه إعمال للقاعدة وإن لم يصرح بها، لأنه يَحتمل أن من قام بهذا الضرب المفضي للوفاة أنه تعجل وفاة مورثه، ولهذا اشترط المفتي كون الضرب ليس بحق؛ فإن كان بحق فتَنتفي شبهة الاستعجال أو القتل ولا يدخل تحت حديث النبي ﷺ: «لَيْسَ لِلْقَاتِلِ مِنَ الْمِيرَاثِ شَيْءٌ» [٢].

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٨/ ١٨٣).

٢ أخرجه النسائي في الكبرى (٦/ ١٢٠)، وحسنه السيوطي في الجامع الصغير (٧٦٣٢)، وقال الصنعاني في سبل السلام (١٥٩/٣): «له شواهد كثيرة لا تقصر عن العمل بمجموعها».

قاعدة

الوسائل لها أحكام المقاصد

نوع القاعدة:

من القواعدِ الفِقهيَّةِ المقاصدية، حيث تُبيِّن للمفتي أن الوسائل التي يتخذها المكلفون لتحقيق مقاصدهم في تصرفاتهم، لها حكم تلك المقاصد؛ لأن المقاصد لا تتحقق إلا بوجود وسائلها؛ فأخذت حكمها. فهي مستنده في تقدير أهمية الوسائل وأحكامها.

وقد عنى الفقهاء بالقاعدة قديمًا عند الحديث عن «ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب»[١]، ثم صاغها العزبن عبد السلام بهذا اللفظ[٢]، وأفاض في بيانها[٣]، وعنه نقل تلميذه القرافي، ثم ابن القيم[٤]، وباقي الأصوليين.

التَّعريفُ اللُّغويُّ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

◈ الوسيلة لُغةً: (وَسَلَ) الْوَاوُ وَالسِّينُ وَاللَّامُ: كَلِمَتَانِ مُتَبَايِنَتَانِ جِدًّا. الْأُولَى الرَّغْبَةُ وَالطَّلَبُ[٥].

١ ينظر: العدة في أصول الفقه (٤١٩/٢-٤٢٠)، والمستصفى (ص: ٥٧)، الإحكام للآمدي (١١٠/١).

٢ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٥٣/١).

٣ ينظر: الفوائد في اختصار المقاصد للعزبن عبد السلام (ص: ٥٤).

٤ ينظر: إعلام الموقعين (١٠٨/٣).

٥ مقاييس اللغة (٦/ ١١٠).

والوَسيلَةُ: ما يتوصل به إلى الشيء ويتقرب به[١]، فهي: التّوصّل إلى الشيء برغبة. وحقيقةُ الوَسِيلَةِ إلى الله تعالى: مراعاة سبيله بالعلم والعبادة، وتحرّي مكارم الشّريعة، وهي كالقربة[٢]. والذَريعَةُ: الوسيلةُ. وقد تَذَرَّعَ فلانٌ بذَريعَةٍ، أي توسَّلَ[٣].

- الوسيلة اصطلاحًا: الطرق المفضية إلى المقاصد [٤].
- المقاصد لغةً: جمع مَقصِد: اسم مكان، ومَقصَد: مصدرٌ ميمي يُرادِف القَصْد. ومن مَعانيه: أَمُّ الشيءِ، والوُجْهَةُ والغاية [٥].
- المقاصد اصطِلاحًا: «الأعمال والتصرُّفات المقصودةُ لِذاتها، والتي تسعى النُّفوسُ إلى تَحصيلِها بمَساعٍ شتَّى، أو تُحمَلُ على السعيِ إليها امْتِثالًا»[٦].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

على المفتي معرفة أنه لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تُفضي إليها كانت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها، فوسائل المحرمات والمعاصي في كراهتها والمنع منها بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطاتها بها، ووسائل الطاعات والقربات في محبتها والإذن فيها بحسب إفضائها إلى غايتها، فوسيلة المقصود تابعة للمقصود، وكلاهما مقصود، لكنه مقصود قصد الغايات، وهي مقصودة قصد الوسائل[٧].

القواعد ذات الصلة:

١. قاعدة:» ما لا يتم الواجب إلا به؛ فهو واجب «[٨].(بيان).

٢. قاعدة:» الوسائل أخفض رتبة من المقاصد «[٩]. (بيان) [١٠].

١ ينظر: الصحاح (١٨٤١/٥)، والنهاية لابن الأثير (١٨١/٥)، والمصباح المنير (٦٦٠/٢).

٢ ينظر: مفردات الراغب (ص: ٨٧١).

٣ مقاييس اللغة (١/ ١٣٧)، وأساس البلاغة (٣٣/١). الصحاح (١٢١١/٣).

٤ ينظر: الفروق للقرافي (٣٣/٢)، قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١٢٣/١)، ومقاصد الشريعة للطاهر بن عاشور (٤٠٠/٣).

٥ ينظر: الصِّحاح (٢/ ٥٢٤)، وتهذيب اللغة (٢٧٤/٨-٢٧٦)، ومقاييس اللغة (٥/ ٩٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ١٨٥)، ولسان العرب (٣٥٣/٣- ٣٥٧)، والمصباح المنير (٢/ ٥٠٤).

٦ مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور (٤٠٢/٣).

٧ ينظر: إعلام الموقعين (١٠٨/٣).

٨ العدة في أصول الفقه (٤١٩/٢).

٩ الفروق للقرافي (١١١/١).

١٠ لأن المقاصد هي المطلوبة للشرع أولًا، بينما الوسائل مطلوبة بالتبع.

٣. قاعدة:» كلما سقط اعتبار المقصد سقط اعتبار الوسيلة«[1]. (بيان).

أدلَّةُ القاعدة:

قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ لا يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ وَلا نَصَبٌ وَلا مَخْمَصَةٌ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلا يَطَئُونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ الْكُفَّارَ وَلا يَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَيْلا إِلا كُتِبَ لَهُمْ بِهِ عَمَلٌ صَالِحٌ ﴾[2]، حيث أثابهم الله على الظمأ والنصب وإن لم يكونا من فعلهم؛ بسبب أنهما حصلا لهم بسبب التوسل إلى الجهاد، الذي هو وسيلة لإعزاز الدين وصون المسلمين؛ فيكون الاستعداد وسيلة الوسيلة [3].

قوله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[4]، وهذا نهي عن التسبب إلى المفاسد، وأمر بالتسبب إلى تحصيل المصالح[5].

قوله تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى﴾[6]، وهذا أمر بالمصالح وأسبابها، ونهي عن الفحشاء والمنكر والبغي، وهذا نهي عن المفاسد وأسبابها[7].

الإجماع على وجوب التوصل شرعًا؛ فإن تحصيل أسباب الواجب واجب كحز الرقبة في القتل، وأسباب الحرام حرام؛ وما ذلك إلا لأنها وسيلة [8].

شروطُ إعمالِ القاعدةِ وضوابطُه:

١. النظر في رتبة المقصد. فبما أن المقاصد هي المطلوبة للشرع أولاً، والوسائل خادمة لها، وهي أخفض منها غالبًا؛ فهذا يستلزم النظر في مرتبة المقصد المتوسل إليه؛ من أجل تحديد مكانة الوسائل بالنسبة له. فقد يكون المقصد من المقاصد العليا التي لا يتقدمه مقصد، كالعبودية لله سبحانه فهو غاية المقاصد وأعلاها[9]؛ ﴿وَما خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾[10]. وقد

١ ينظر: الفروق للقرافي (٢/٣٣).
٢ سورة التوبة (١٢٠).
٣ ينظر: الفروق للقرافي (٢/٣٣).
٤ سورة المائدة (٢).
٥ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/١٥٦).
٦ سورة النحل (٩٠).
٧ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/١٥٦).
٨ ينظر: شرح الإيجي على مختصر ابن الحاجب (٢/١٧٩).
٩ ينظر: الموافقات (٣/١٤٠)، وقواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/١٢٤).
١٠ سورة الذاريات (٥٦).

يكون مقصدًا وسيطًا هو في ذاته مقصد، وفي الوقت ذاته وسيلة لغيره كإعداد القوة للجهاد ﴿وَأَعِدُّوا لَهُم مَا اسْتَطَعْتُم من قُوَّة وَمن رِبَاط الْخَيل ترهبون بِهِ عَدو الله وَعَدُوكُمْ﴾[١]؛ فالتأهب للجهاد بالسفر إليه، وإعداد السلاح هو مقصد للشرع، وهو وسيلة إلى الجهاد الذي هو وسيلة إلى إعزاز الدين وأسباب الجهاد كلها وسائل إلى الجهاد، فالاستعداد له من باب وسائل الوسائل. ونصب القضاة والولاة من الوسائل إلى جلب المصالح العامة والخاصة. ونصب أعوان القضاة والولاة من وسائل الوسائل[٢].

فعلى المفتي معرفة شرف المقصد ومكانته، وموقعه في سلم المقاصد؛ ليحدد مكانة الوسيلة بالنسبة إليه.

٢. النظر في رتبة الوسيلة. حيث تتفاوت الوسائل بتفوت مقاصدها، فالوسيلة إلى أفضل المقاصد هي أفضل الوسائل، والوسيلة إلى أرذل المقاصد هي أرذل الوسائل، ثم تترتب الوسائل بترتب المصالح والمفاسد. فتختلف رتب الوسائل باختلاف قوة أدائها إلى المفاسد، فمثلا الشهوة بالعناق هي أشد من النظر، والخلوة أقبح منهما لقوة أدائها إلى الزنا. وكلما قويت الوسيلة في الأداء إلى المفسدة كان إثمها أعظم من إثم ما نقص عنها. ولذا فالبيع الشاغل عن الجمعة حرام لا لأنه بيع، بل لكونه شاغلا عن الجمعة، فإن ربت مصلحة التصرف والطاعات على مصلحة الجمعة، قُدم ذلك التصرف على الجمعة لفضل مصلحته على مصلحة أداء الجمعة؛ فيقدم إنقاذ الغريق، وإطفاء الحريق، على صلاة الجمعة[٣].

وقد تفضل الوسائل مقاصدها، كالإعانة على المباح فهو أفضل من المباح؛ لأَن الإعانة عليه مُوجبة لثواب الآخرة، وهو خير وأبقى من منافع المباح [٤].

فعلى المفتي تحديد رتبة الوسيلة ومكانتها من المصالح والمفاسد؛ ليمنحها الحكم الملائم لها.

٣. النظر في حكم الوسيلة في نفسها وحكمها بالنسبة للمقصد. فقد تكون الوسيلة مباحة في نفسها ومع هذا لا يجوز التوسل بها نظرًا لمقصدها، كبيع السلاح فهو مباح أصالة، ولكن يحرم بيعه

١ سورة الذاريات (٥٦).

٢ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/٥٨، ١٢٥).

٣ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/٥٤، ١٢٧).

٤ ينظر: الفوائد في اختصار المقاصد للعز بن عبد السلام (ص: ٥٤).

لقطاع الطرق، ولمن يقتل به مسلمًا[١]. وقد تكون الوسيلة منهي عنها، ولكنها تجوز بالنظر إلى مقصدها كدفع المال للكافرين فهو محرم لما فيه من تقويتهم؛ ولكنه يجوز إذا كان تأليفًا لقلوبهم على الإسلام، أو إتقاء لشرورهم، أو إفداء لبعض الأسرى المسلمين[٢].

٤. النظر في إفضاء الوسيلة إلى مقصودها. تتفاوت قدرة الوسائل على تحقيق المقاصد؛ ولهذا قرر الفقهاء أنه ينبغي على المكلف النظر في الوسائل المتاحة لتحقيق مقصده؛ فإذا توقف تحقيق المقصد على وسيلةٍ ما تعينت، من باب «ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب»، أي: إذا أمر الله تعالى عبده بفعل من الأفعال وأوجبه عيله، وكان المأمور لا يتوصل إلى فعله إلا بفعل غيره؛ وجب عليه كل فعل لا يتوصل إلى فعل الواجب إلا به وذلك مثل أن يجب عليه أن يتطهر للصلاة، ولا يمكنه أن يتطهر إلا بشراء الرشاء واستقاء الماء؛ فيلزمه الشراء والاستقاء؛ لأنه يلزمه فعل الواجب عليه إذا كان له طريق إليه، فلا يجوز له تركه مع الإمكان، وهو في الحال متمكن على هذا الوجه؛ فلهذا لزمه[٣]. أما إذا تساوت الوسائل في إفضائها للمقصود فللمكلف الاختيار من بينها من دون تمييز.

٥. اختيار أقوى الوسائل. بما أن الغرض من الوسائل هو تحقيق المقاصد، فيجب اختيار أقواها على تحقيق هذا الغرض. والتقصير في ذلك يعد تضييعًا للمقاصد، بدليل قوله تعالى: ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّى إِذَا أَثْخَنْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَثَاقَ فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً حَتَّى تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا﴾[٤]، حيث لما كان المقصود تأسيس هيبة المسلمين في قلوب أعدائهم، التي تكف العدوان عنهم، كان لا بد من ضرب الرقاب وامتناع الأسر حتى يحصل الإثخان[٥]. ولا شك أن ضرب الرقاب أجدى في تحصيل الرهبة والهيبة من مجرد الأسر.

٦. عدم تقدم الوسائل على المقاصد. فبما أن وظيفة الوسائل هي تحقيق المقاصد؛ فيجب أن تتأخر عنها ولا تتقدم عليها أبدًا، لأن المقاصد هي المطلوبة للشرع أولاً، بينما الوسائل مطلوبة بالتبع. ولذا قرروا أن:» الوسائل أخفض رتبة من المقاصد «[٦]. فلا يصح تأخير الصلاة حتى يخرج وقتها بحثًا عن الطهارة أو الثياب الساترة للعورة، لأن الصلاة مقصودة، والطهارة وستر

١ ينظر: شرح مختصر الروضة (٢/٤٣٩)، والموافقات (٣/٥٤).

٢ ينظر: الفروق للقرافي (٢/٣٣)، والموافقات (٣/٦٠).

٣ينظر: العدة في أصول الفقه (٢/٤١٩-٤٢٠)، والمستصفى (ص: ٥٧)، الإحكام للآمدي (١/١١٠).

٤ سورة محمد (٤).

٥ ينظر: أَفْعَالُ الرَّسُول صلى الله عليه وسلم وَدَلَالَتَهَا عَلَى الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ (١/١٥٧).

٦ الفروق للقرافي (١/١١١).

العورة وسيلة لها. وكذلك لا يصح الانشغال بتحصيل العلم عن العبادة؛ لأن مقصود طلب العلم تصحيح العبادة[1]. فعلى المفتي مراعاة هذا الترتيب، وعدم تجاوزه؛ وإلا ضيّع المقاصد.

٧. سقوط الوسيلة بسقوط مقصدها. الوسائل من حيث هي وسائل غير مقصودة لأنفسها، وإنما هي تبع للمقاصد بحيث لو سقطت المقاصد سقطت الوسائل، وبحيث لو توصل إلى المقاصد دونها لم يتوسل بها، وبحيث لو فرضنا عدم المقاصد جملة لم يكن للوسائل اعتبار، بل كانت تكون كالعبث[2]؛ وعليه فمن فاتته الجمعات والجماعات أو الغزوات سقط عنه السعي إليها، لأنه استفاد الوجوب من وجوبهن[3]، وإذا علم الآمر بالمعروف والناهي عن المنكر أن أمره ونهيه لا يجديان ولا يفيدان شيئا، أو غلب على ظنه، سقط الوجوب لأنه وسيلة ويبقى الاستحباب، والوسائل تسقط بسقوط المقاصد، وقد كان صلى الله عليه وسلم يدخل إلى المسجد الحرام وفيه الأنصاب والأوثان ولم يكن ينكر ذلك كلما رآه [4].

أثر القاعدة في الإفتاء:

ويتمثل ذلك في جوانب، منها:

أولًا: تنوع الأحكام الفقهية المتعلقة بالقاعدة؛ فبما أن القاعدة متعلقة بالمقاصد الشرعية، وهي متفاوتة المراتب، فقد نوع هذا الأحكام المتعلقة بالقاعدة؛ فدخلت في الأحكام التكليفية الخمسة[5]، حيث إذا توقف فعل المأمور به على وسيلة كانت تلك الوسيلة مأموراً بها، فإن كان المأمور به واجباً كانت الوسيلة واجبة، وإن كان المأمور به مندوباً كانت الوسيلة مندوبة. وإن كان المنهي عنه مكروهًا أصبحت وسيلته مكروهة، وإن كان المنهي محرمًا أصبحت وسيلته محرمة.

مثال الواجب: ستر العورة؛ فإذا توقف على شراء ثوب كان ذلك الشراء واجباً.

ومثال المندوب: التطيب للجمعة، فإذا توقف على شراء طيب كان ذلك الشراء مندوباً.

ومثال المباح: تناول الطعام ، فإذا توقف على شراء الطعام كان ذلك الشراء مباحًا.

١ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/١٢٦)، والموافقات (٣/١٢٠).

٢ ينظر: الموافقات (٢/٣٥٣).

٣ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/١٢٥).

٤ ينظر: المرجع السابق (١/١٢٨).

وقد استثنى في سقوط الوسائل بسقوط المقاصد، أن الناسك الذي لا شعر على رأسه مأمور بإمرار الموسى على رأسه، مع أن إمرار الموسى على رأسه وسيلة إلى إزالة الشعر فيما ظهر لنا، فإن ثبت أن الإمرار مقصود في نفسه لا لكونه وسيلة. ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/١٢٦).

٥ ينظر: الفروق للقرافي (٢/٣٣)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ٤٤٩)، وقواعد الوسائل في الشريعة (ص ٢٣٣).

ومثال المكروه: الذهاب للأصدقاء للسمر بعد العشاء، فإذا توقف على الذهاب كان الذهاب مكروها.

ومثال المحرم: الخلوة بالأجنبية لمباشرة الحرام، فإذا توقفت المباشرة على الخلوة كانت الخلوة محرمة[١].

كما إنها شملت الأحكام الوضعية أيضًا، حيث تعد الأسباب والشروط والموانع من الوسائل الشرعية الثابتة، التي يتوقف عليها مقاصدها، كالطهارة فهي شرط للصلاة ووسيلة لتحقيق مقصودها، والنطق بالشهادتين وسيلة لإجراء أحكام الإسلام، وحقن دم ناطقها، قال الشاطبي:» لأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها، وإنما قصد بها أمور أخر هي معانيها، وهي المصالح التي شرعت لأجلها؛ فالذي عمل من ذلك على غير هذا الوضع؛ فليس على وضع المشروعات.

فنحن نعلم أن النطق بالشهادتين والصلاة وغيرهما من العبادات إنما شرعت للتقرب بها إلى الله، والرجوع إليه، وإفراده بالتعظيم والإجلال، ومطابقة القلب للجوارح في الطاعة والانقياد، فإذا عمل بذلك على قصد نيل حظ من حظوظ الدنيا من دفع أو نفع؛ كالناطق بالشهادتين قاصدا لإحراز دمه وماله لا لغير ذلك»[٢].

ثانيًا: كثرة تطبيقات القاعدة. فبما أن الوسائل جالبة للمقاصد، وأفعال المكلفين لا تخلو من مقاصد فقد وسع هذا مجال تطبيق القاعدة؛ حيث إن موارد الأحكام على قسمين:

مقاصد: وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها.

ووسائل: وهي الطرق المفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه؛ من تحريم وتحليل[٣].

فدخلت القاعدة في الطهارة كالسعي في طلب الماء رفعًا للحدث واستعدادا للصلاة، والصلاة كالسعي للمساجد، وكذا السعي للحج، وللجهاد، فهي وسائل لذلك. والحجر على السفهاء صيانة لأموالهم. والجنايات كشراء السلاح دفاعًا عن النفس أو إزهاقًا للأنفس المصانة، والسياسة الشرعية كإقامة الولاة حفظًا لمصالح العامة، وهكذا دخلت في كافة تصرفات المكلفين؛ إذ لكل تصرف مقصد، ولكل مقصد وسيلة؛ لها حكمه.

١ ينظر: المستصفى (ص: ٣١٢).

٢ ينظر: الموافقات (٣/١٢٠-١٢١).

٣ ينظر: الفروق للقرافي (٢/٣٣)، شرح تنقيح الفصول (ص: ٤٤٩).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

في فتوى « زواج المحلل»[١]، اتَّخذَ المفتي الشيخ حسن مأمون القاعدةَ سَندًا للقول بحرمة نكاح المُحلِل، قائلا: « عدم دخول زوجها الثاني بها لم يحلها له فلم تكن محلا للعقد عليها منه ثانية، ودخوله بها بناء على هذا العقد فاسد حرام»؛ لأن نكاح الزوج الثاني هو وسيلة شرعية مقصودها: دوام الزواج، وزجر الزوج الأول، وحثه على حسن العشرة والصبر على الزوجة. أما نكاح المحلل فغرضه مجرد التحليل للزوج الأول؛ وهذا مخالف لمقصود الشارع؛ فيمنع منه.

في فتوى «حكم التسعير والتبليغ عن المخالفات»[٢]، استندَ الشيخ عبد المجيد سليم إلى القاعدةِ للقول بجواز التسعير؛ قائلاً: « لولي الأمر أن يسعر ما يحتاج إليه الناس إذا كان في هذا التسعير إكراه التجار على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل». وذلك لأن مقصود الشارع هو رواج السلع والطعام في الأسواق[٣]، وضبط الأمر على قانون لا تكون فيه مظلمة على أحد[٤]، والتسعير وسيلة لهذا؛ فيأخذ حكمه.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٩/ ٢٦٣).

٢ ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤/ ٢٠٢).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٥).

٤ ينظر: عارضة الأحوذي لابن العربي (٦/ ٥٤).

القاعدة الكبرى

"اليقين لا يزول بالشك"

وما يندرج تحتها من قواعد

١. الأصل براءة الذمة

٢. الأصل في الأشياء الإباحة

٣. الأصل بقاء ما كان على ما كان

٤. الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته

٥. الأصل في الأمور العارضة العدم

٦. ما ثبتَ بزمانٍ يُحكَم ببقائه ما لم يقُم الدليل على خلافه

٧. الأصل في الأبضاع التحريم

٨. الأصل في الذبائح التحريم

٩. الأصل في الكلام الحقيقة

١٠. لا عبرةَ للدلالةِ في مقابلةِ التصريحِ

١١. لا حُجَّة مع الاحتمالِ الناشئ عن دليلٍ

١٢. لا عبرةَ للتوهم

١٣. لا عِبْرَةَ بالظَّنِّ البَيِّنِ خَطَؤُهُ

قاعدة

اليقين لا يزول بالشك

نوع القاعدة:

هي إحدى القواعد الفقهية الخمس الكبرى الأصلية أو الأساسية التي تعد من أمهات قواعد الإسلام؛ فهي التي لا يؤُولُ معناها إلى قاعدة أكبر منها، بل هي أصل يَعتمد عليه المفتي، وأساس يبنى عليه معظم القواعد الفرعية والمسائل والأحكام التي يصدرها[١].

التعريف بمفردات القاعدة:

أولًا: تعريف اليقين

- اليقين لغة: مشتق من الفعل يقن ييقن يقنًا، فهو يقن ويقين، وهو ضد الشك، ويأتي على معانٍ؛ منها: العلم[٢]، وتحقيق الأمر[٣]، والاستقرار[٤]، والموت[٥].

١ ينظر: الأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٢٩).

٢ ينظر: تهذيب اللغة (٩/ ٢٤٥)، ومختار الصحاح (ص: ٣٤٩)، ولسان العرب (١٣/ ٤٥٧).

٣ ينظر: العين (٥/ ٢٢٠)، وتهذيب اللغة (٩/ ٢٤٥)، والإبانة في اللغة العربية (٤/ ٦٤٤)، وتاج العروس (٣٦/ ٣٠٠).

٤ ينظر: التعريفات (ص: ٢٥٩)، والمعجم الاشتقاقي المؤصل (٤/ ١٨٤٨).

٥ ينظر: الغريبين في القرآن والحديث (٦/ ٢٠٥٦)، والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ٥١٠)، ولسان العرب (١٣/ ٤٥٧)، والتعريفات (ص: ٩٠).

◈ اليقين اصطلاحًا: «هو الاعتقاد الجازم المطابق للواقع»[١].

أو هو: « سُكُون النَّفس وثلج الصَّدْربِمَا علم»[٢].

أو هو: « هو وضوح حقيقة الشيء في النفس»[٣].

أو هو: «ما حصلت به الثقة وثلج به الصدر من العلم»[٤].

ثانيًا: تعريف الشك

◈ الشك لغة: مشتق من الفعل «شَكَّ»، فالشين والكاف: أصل واحد مشتق بعضه من بعض، وضده اليقين، والجمع شكوك، ويأتي على معانٍ عدة؛ منها: التردد بين وجود الشي وعدمه [٥]، والارتياب[٦]، واللزوم، واللصوق[٧]، والتداخل[٨].

◈ الشك اصطلاحًا: «هو التردد بين النقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر عند الشاك»[٩].

أو هو: «اعتدال النقيضين عند الإنسان وتساويهما، قد يكون لوجود أمارتين متساويتين عنده في النقيضين، أو لعدم الأمارة»[١٠].

أو هو: «ما تردد بين أمرين: الصدق والكذب سواء»[١١].

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن الأمور الثابتة بيقين في وجدان المكلف لا يمكن ارتفاعها أو زوالها لمجرد طروء الشك عليه فيها؛ فالأمر اليقيني لا يزيله الشك؛ لأنه أضعف منه، وإنما يزيله ما هو أقوى منه، أو مثله[١٢].

١ التعريفات (ص: ١٥٥).

٢ الفروق اللغوية للعسكري (ص: ٨١).

٣ التمهيد في أصول الفقه (١/ ٦٤).

٤ نزهة الأعين النواظر في علم الوجوه والنظائر (ص: ٦٣٤).

٥ ينظر: معجم الفروق اللغوية (ص: ٣٠٤)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٤١)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٣٢٠).

٦ ينظر: التقفية في اللغة (ص: ١٧٢)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٣٢٠)، ودستور العلماء (٢/ ١٠٧).

٧ ينظر: الصحاح تاج اللغة (٤/ ١٥٩٤)، ولسان العرب (١٠/ ٤٥٢)، وتاج العروس (٢٧/ ٢٣٢)، والمعجم الاشتقاقي المؤصل (٢/ ١١٥٩).

٨ ينظر: العين (٥/ ٣٠٠)، ومقاييس اللغة (٣/ ١٧٣)، وكتاب الأفعال لابن القوطية (ص: ٨١)، وتهذيب اللغة (١٠/ ٢٢).

٩ التعريفات (ص: ١٢٨).

١٠ التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٠٧).

١١ الواضح في أصول الفقه (٤/ ٣٨٤).

١٢ ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ١٩٣)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ٧٩).

ومثال ذلك: تيقَّن الطهارة وشكَّ في الحدث، أو تيقن الحدث وشكَّ في الطهارة، أو تيقن النكاح وشك في الطلاق؛ فكل يقين فيما سبق لا يزيله الشك»، ويكون حكمُ اليقين السابق مستدامًا في حال الشك[١].

القواعد ذات الصلة:

سبق القول بأن قاعدة الباب هي إحدى القواعد الفقهية الكبرى، أو قواعد الإسلام الخمس؛ وهذا ما جعل لها صلة بالعديد من القواعد الفقهية والأصولية، والتي منها ما هو متفرع عن تلك القاعدة، ومنها ما هو مكمل لها؛ وذلك على النحو التالي:

أولًا: القواعد الفقهية المتفرعة عنها:

١. «الأصل في الأشياء الحِل»[٢].

٢. « الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يدل الدليل على خلاف ذلك»[٣].

٣. « لا يُترك حق ثابت لمتوهَّم»[٤].

٤. « ما وجب بيقين لم يسقط إلا بمثله»[٥].

٥. « عند الاحتمال لا يثبت إلا القدر المتيقَّن»[٦].

١ ينظر: العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧).

٢ شرح مختصر الروضة (١/ ٤٠٠)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٧١)، وغاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٤٦).

٣ تقريب الوصول إلى علم الأصول (ص: ١٩١)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ٨٧).

٤ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٥/ ٣٤٧).

٥ المحلى بالآثار (٤/ ٩٢).

٦ المبسوط للسرخسي (٦/ ٧١).

ثانيًا: القواعد الأصولية المتفرعة عنها

١. «الأصل عدم التشريع»[١].

٢. « لا مساغ للاجتهاد في مورد النص»[٢].

٣. «القياس لا يصار إليه مع النص»[٣].

ثالثًا: القواعد المكملة لها

١. «مع الاختلاف لا يقين»[٤].

٢. «كل ما ثبت بيقين فلا يبطُل بالظنون»[٥].

٣. «غير الثابت بيقين لا يثبت بالشك»[٦].

أدلة القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم

قوله تعالى: {وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا يَفْعَلُونَ} [سورة يونس:٣٦].

وجه الدلالة:

أن الله تعالى قد ذم المشركين فذكر أن أكثرهم لا يتبع إلا ظنًّا، وهو ما لا علم لهم بحقيقته وصحته، بل هم منه في شكٍّ وريبة، وهذا الشك لا يغني من اليقين شيئًا، ولا يقوم في شيء مقامَه، ولا ينتفع به حيث يُحتاج إلى اليقين[٧].

١ الإبهاج في شرح المنهاج (٢/ ٢٦٦)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٦/ ٢٤)، وتشنيف المسامع بجمع الجوامع (٢/ ٩٠٥)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٣٠٥).

٢ الأصل للشيباني (مقدمة/ص ٢١٠)، ودرر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ١٦٨)، ومجلة الأحكام العدلية (ص: ١٧).

٣ المغني لابن قدامة (٤/ ٤٥).

٤ نفائس الأصول في شرح المحصول (٩/ ٣٨١٩).

٥ الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم (٤/ ٨٤).

٦ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢/ ٣٤٠).

٧ ينظر: تفسير الطبري (١٥/ ٨٩).

ويستفاد من ذلك: أن أحكام الدين وأصول الإيمان تبنى على اليقين القائم على الأدلة القطعية من الكتاب أو السنة، فلا يترك ذلك لما يحيل للشك أو الظن، ويؤدي إلى اختلاف المسلمين وتفرقهم[١].

ثانيًا: من السنة النبوية

عَنْ عَبَّادِ بْنِ تَمِيمٍ، عَنْ عَمِّهِ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: «لاَ يَنْصَرِفْ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا»[٢].

وجه الدلالة:

قال النووي رحمه الله: «وهذا الحديث أصل من أصول الإسلام، وقاعدة عظيمة من قواعد الفقه؛ وهي أن الأشياء يُحكَم ببقائها على أصولها حتى يتيقن خلاف ذلك، ولا يضر الشك الطارئ»[٣]، «وهذا إنما يدل على أن اليقين لا يزول بالشك في شيء من أمر الشرع»[٤].

ثالثًا: من الإجماع

نقله القَرافي رحمه الله، حيث قال: «... فهذه قاعدة مجمع عليها؛ وهي أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه»[٥].

١ ينظر: تفسير المراغي (١١/ ١٠٥).

٢ أخرجه البخاري، كتاب الوضوء، باب من لم ير الوضوء إلا من المخرجين: من القبل والدبر (١٧٧)، ومسلم، كتاب الحيض، باب الدليل على أن من تيقن الطهارة، ثم شك في الحدث، فله أن يصلي بطهارته تلك (٣٦١)، واللفظ للبخاري.

٣ شرح النووي على مسلم (٤/ ٤٩).

٤ شرح المشكاة للطيبي الكاشف عن حقائق السنن (٣/ ٧٥٨).

٥ أنوار البروق في أنواء الفروق (١/ ١١١).

رابعًا: من المعقول

١. أن اليقين يقوم على معاني عدم إمكان الزوال، والاستقرار والثبات من مقوماته، وهذا ينافي زواله بالشك[١].

٢. أن الواجب هو ترك التعويل على الشك والظن؛ لأنه لو عُمِلَ بالظن في الأشياء ما استقام حكم[٢]، فالظن يخطئ ويصيب[٣].

٣. اليقين أقوى من الشك؛ لأنه يفيد القطع والجزم، ومن ثم فلا ينهدم بالشك[٤].

شروط إعمال القاعدة:

١. وحدة متعلق القضيتين: «المشكوك فيها والمتيقنة»[٥].

٢. تقدم زمن اليقين على زمن الشك[٦].

٣. حصول اليقين والشك في آنٍ واحدٍ[٧].

٤. اتصال زمان الشك بزمان اليقين[٨].

٥. تحقق الشك واليقين بالفعل[٩].

أثر القاعدة في الإفتاء:

قاعدة اليقين لا يزول بالشك من أمهات القواعد التي عليها مدار الأحكام الفقهية؛ فهي تدخل في جميع أبواب الفقه والمسائل المخرجة عليها من عبادات ومعاملات وغيرها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه

١ ينظر: جامع العلوم في اصطلاحات الفنون (٣/ ٣٣٥).

٢ ينظر: الحجة على أهل المدينة (٤/ ٩٧).

٣ ينظر: الجمع والفرق (٣/ ٤٥٤)، وتيسير الوصول إلى منهاج الأصول (٤/ ٣١١).

٤ ينظر: المدخل الفقهي للزرقا (ص٤٧٥).

٥ ينظر: الفصول في الأصول (١/ ١١١)، والجمع والفرق (١/ ٢٥٨)، وأصول السرخسي (٢/ ١١٧).

٦ ينظر: الفصول في الأصول (٣/ ٣٥٥).

٧ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٢٧٣)، وفتح القدير للكمال بن الهمام (٢/ ٣٧٥).

٨ ينظر: التلخيص في أصول الفقه (٣/ ١٣٧)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٢٧٢).

٩ الفوائد السنية في شرح الألفية (٥/ ١٩٤)، وفتح القدير للكمال بن الهمام (١/ ١٠٦).

وأكثر[١]، وما يصدر من المفتي لا يخرج عنها؛ لأنه حكم في فرع أو مسألة من المسائل المتنوعة في الفقه الإسلامي.

أما عن الأثر المباشر لهذه القاعدة في الإفتاء، فيمكن إجماله في الآتي:

١. في حالة شك المفتي في ورود النسخ على دليل معين أو لا، فإنه لا يحق أن يترك هذا الدليل، بل هو يلزمه، فما ثبت بيقين لا يبطل بالشك، والظن لا يغني من الحق شيئًا[٢].

٢. هذه القاعدة ترسخ مكانة الفتوى، وتؤكد حجيتها؛ وذلك لأن الفتوى في الغالب إخبار من مُفْتٍ واحد، وخبر الواحد هو يقين، وليس بشك؛ لأن الشك -كما ذكرنا- هو ما تردد بين أمرين الصدقُ والكذب فيهما سواء، وخبر المفتي ليس كذلك؛ إذ يترجح فيه جانب الصدق [٣].

٣. يجب على المفتي أن يلتزم حدود الأحكام الشرعية متى استندت إلى نصوص قطعية أو إجماع؛ لأن استنادها إلى تلك النصوص أو الإجماع إنما هو يقين بصحتها، حتى تظهر أدلة قطعية أخرى، أو ينعقد إجماع آخر مخالف للسابق؛ وذلك لأن الشيء لا يرفعه ما هو دونه، والتمسك باليقين وترك المشكوك فيه أصل في الشرع[٤].

٤. أن المستفتي يجوز له إن لم يستفتِ بنفسه أن يعتمد على خط المفتي إذا أخبره من يثق بقوله أنه خطه، أو كان يعرف خط مفتيه ولم يتشكك في كون ذلك الجواب بخطه [٥].

٥. أن المستفتي متى عرف أن جواب المفتي في مسألته كان مستندًا إلى نصوص قطعية أو إجماع، فلا حاجة إلى إعادة السؤال ثانيًا إذا وقعت له المسألة مرة أخرى؛ لأن الجواب الأول هو خبر يقين لا تزيله الشكوك[٦]، وذلك بخلاف ما لو كان جواب المفتي مستنِدًا إلى الرأي أو الاجتهاد[٧].

---

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٥١).

٢ ينظر: الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم (٤/ ٥٤).

٣ ينظر: التبصرة في أصول الفقه (ص: ٣١٠)، والواضح في أصول الفقه (٤/ ٣٨٤).

٤ ينظر: أصول السرخسي (٢/ ١١٦)، والتلخيص في أصول الفقه (٣/ ١٣٩).

٥ ينظر: صفة الفتوى (ص: ٨٣).

٦ ينظر: الأشباه والنظائر لابن الملقن (٢/ ٤١٢)، والقواعد للحصني (٣/ ٣٤٤).

٧ ينظر: الفوائد السنية في شرح الألفية (٥/ ٣٣٠)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٤٠٥٨)، ومختصر التحرير شرح الكوكب المنير (٤/ ٥٥٥).

٦. ينبغي على المفتي أن يعتبر المستفتي غير فاعل للشيء إن ذكر في استفتائه أنه شك في شيء هل فعله أو لا؟ وذلك لأن الأصل براءة الذمم من الحقوق، والعبادات، وتحمل المشاق، وذلك ثابت بدليل العقل القطعي، فلا يجوز إزالة هذا اليقين بالشك[١]، إلا أنه يستثنى من ذلك إحدى عشرة مسألة؛ وهي:

«الأولى: إذا شك ماسح الخف، هل انقضت المدة أم لا؟

الثانية: إذا شك هل مسح في الحضر أم في السفر؟ يحكم في المسألتين بانقضاء المدة، وإن كان الأصل عدم الانقضاء.

الثالثة: إذا شك المسافر، هل نوى الإقامة أم لا؟ لم يترخص، مع أن الأصل عدم نيته الإقامة.

الرابعة: إذا أحرم بنية القصر خلف من لا يدري أمسافر أم مقيم؟ لم يجزله القصر.

الخامسة: المستحاضة المتحيرة يلزمها الغسل عند كل صلاة تشك في انقطاع الدم قبلها، مع أن الأصل عدم انقطاعه.

السادسة: من به سلس البول أو سلس الاستحاضة، إذا توضأ ثم شك هل انقطع حدثه أم لا؟ فصلى بطهارته لم يصح، بل لا بد من طهارة أخرى، مع أن الأصل بقاء السلس.

السابعة: إذا تيمم، ثم رأى شيئًا لا يدري أسراب هو أم ماء؟ يبطل تيممه، مع أن الأصل عدم كونه ماء.

الثامنة: إذا رمى صيدًا فجرحه، ثم غاب عنه، ثم وجده ميتًا، وشك هل مات بسبب آخر من حجر أو غيره؟ لم يَحِلَّ أكله في أحد القولين، مع أن الأصل عدم ذلك الشيء.

التاسعة: بال حيوان في ماء كثير، ثم لما وصل إليه وجده متغيرًا، ولم يدر أتغير بالبول أم بغيره؟ فهو نجس. نص عليه الشافعي، مع أن الأصل عدم تغيره بالبول.

العاشرة: من أصابه نجاسة في بدنه أو ثوبه، ولم يعرف موضعها، يلزمه غسله كله، مع أن الأصل في غير ذلك الموضع من البدن والثوب الطهارة.

الحادية عشرة: إذا شك المسافر هل وصل بلده أم لا؟ لم يجزله القصر ولا غيره من رُخَص السفر، مع أن الأصل عدم وصوله، وأصل بقاء السفر»[٢].

١ ينظر: الواضح في أصول الفقه (٤/ ٣٨٤).

٢ القواعد للحصني (١/٢٧٩-٢٨٠-٢٨١).

تطبيقات القاعدة:

1- فتوى: «الشك في الوضوء والصلاة» [1].

محل الشاهد: «الشك بعد تيقنها من الطهارة وبعد تيقنها من إتمام الصلاة - كما يفهم من السؤال أيضًا أن هذا الشك أصبح عادة لها - وحكم الوضوء شرعًا في هذه الحالة أنه صحيح، وتعتبر متطهرة، فيجب عليها عدم الالتفات إلى هذا الشك؛ لأن الشك لا يرفع اليقين شرعًا».

وجه الشاهد: استند المفتي رحمه الله إلى هذه القاعدة في تقرير أن الشك في الطهارة أو الصلاة بعد إتمامهما غير معتبر شرعًا، اللهم إذا تيقن الشخص بوجود حدث في أثناء الوضوء أو بعده، أو تيقن بترك بعض أركان الصلاة، أو بارتكاب شيء يبطلها، وذلك كله قائم على أن الشك لا يرفع اليقين شرعًا.

2- «ادعاء الرضاع» [2].

محل الشاهد: «حصول الشك في الرضاع أو عدده هل خمس فأكثر أو أقل من الخمس؟ فلا يحرم عليه الزواج من مخطوبته المذكورة؛ لأن القاعدة العامة أن اليقين لا يزول بالشك، والأصل الحل؛ فلا يثبت التحريم بالشك في الحل وعدمه».

وجه الشاهد: استند المفتي رحمه الله إلى هذه القاعدة لقطع النزاع الحادث بسبب حصول شك في الرضاع؛ حيث قرر أن حصول الشك في الرضاع أو عدده هل خمس فأكثر أو أقل من الخمس؟ لا يحرم الزواج من السائلة المذكورة؛ وذلك لأن القاعدة العامة أن اليقين لا يزول بالشك، والأصل الحل؛ فلا يثبت التحريم بالشك في الحل وعدمه.

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١/ ٢٦٥).

٢ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٢/ ١٩٦).

قاعدة

الأصل براءة الذمة

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية التي لا يكاد يخلو منها كتاب من كتب الفقه وقواعده[1]، وهي إحدى القواعد المتفرعة عن قاعدة: اليقين لا يزول بالشك[2].

التعريف بمفردات القاعدة:

أولًا: تعريف الأصل

◈ الأصل لغة: الهمزة والصاد واللام: ثلاثة أصول متباعد بعضها من بعض، والأصل: هو ما يقابل الفرع[3]، والجمع أصول، ويأتي على معانٍ عدةٍ؛ منها: الأساس[4]، والحقيقة[5]، والراجح[6]، والقاعدة الكلية[7]، والدليل[8].

١ ينظر: الفروق للقرافي (٣/ ٧٤١)، والواضح في أصول الفقه (٢/ ٦٨)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٢١٨).

٢ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٣٢).

٣ ينظر: التعريفات (ص: ١٦٦)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٦٣)، والتعريفات الفقهية (ص: ١٦٤)، والمعجم الوسيط (١/ ٢٠).

٤ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، والمصباح المنير (١/ ١٦).

٥ ينظر: التعريفات (ص: ٩٠)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٠)، والكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٦ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٨)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٧ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، ودستور العلماء (١/ ٨٨)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٨ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٣٧)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٧)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

◈ الأصل اصطلاحًا: «القانون والقاعدة المناسبة المنطبقة على الجزئيات، أو هي الحالة القديمة»[١].

ويعرّفه الأصوليون بأنه: المستصحب، وهو: الحالة الماضية[٢].

ثانيًا: تعريف البراءة

◈ البراءة لغة: مشتقة من الفعل برأ، فالباء والراء والهمزة: أصلان، إليهما ترجع فروع الباب، وتأتي على معانٍ عدةٍ؛ ومنها: التخلص[٣]، والسلامة[٤]، والخلق[٥]، والتباعد من الشيء[٦]، والإعذار، والإنذار[٧].

◈ البراءة اصطلاحًا: حصول الخلوص للإنسان من الذم الشرعي في دِينه أو عِرضه، وامتناع مطالبته بأي حق[٨].

ثالثًا: تعريف الذمة

◈ الذمة لغة: الذال والميم والهاء ليس أصلًا، وجمعها ذمم، وتأتي على معانٍ عدةٍ؛ منها: العهد[٩]، والضمان[١٠]، والأمان[١١]، والعقد[١٢]، والحرمة[١٣]، والحق[١٤]، والكفالة[١٥].

◈ الذمة اصطلاحًا: «وصف يصير به الإنسان أهلًا لما له، ولما عليه»[١٦].

١ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢).

٢ ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٣٨)، وشرح مختصر الروضة (٣/ ١٤٨)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٤٠)، وغاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٤٥).

٣ ينظر: مشارق الأنوار على صحاح الآثار (١/ ٨٢)، ولسان العرب (١/ ٣٣)، وتكملة المعاجم العربية (١/ ٢٦٦).

٤ ينظر: العين (٨/ ٢٨٩)، ومقاييس اللغة (١/ ٢٣٦)، ولسان العرب (١٢/ ٢٨٩).

٥ ينظر: كتاب الأفعال لابن القوطية (ص: ١٣٢)، ومقاييس اللغة (١/ ٢٣٦)، والإبانة في اللغة العربية (٢/ ٢٢٦)، ومجمع بحار الأنوار (١/ ١٥٤).

٦ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ٢٣٦)، والفائق في غريب الحديث (١/ ١٠٠)، ولسان العرب (١٤/ ١٨٢).

٧ ينظر: تهذيب اللغة (١٥/ ١٩٣)، ولسان العرب (١/ ٣٣)، ومعجم متن اللغة (١/ ٢٦١).

٨ ينظر: اللامع الصبيح بشرح الجامع الصحيح (١/ ٢٩٧)، وشرح سنن أبي داود لابن رسلان (١٤/ ٢٠).

٩ ينظر: جمهرة اللغة (١/ ١١٨)، والزاهر في معاني كلمات الناس (١/ ٤٨٠)، ومعجم ديوان الأدب (٣/ ٣٨).

١٠ ينظر: تهذيب اللغة (١٤/ ٣٠٠)، والغريبين في القرآن والحديث (٢/ ٦٨٣)، والمغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٧٦).

١١ ينظر: غريب الحديث (٤/ ٥٥)، والزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص: ٢٣٦)، وتهذيب اللغة (١٤/ ٣٠٠)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٣٥٤).

١٢ ينظر: مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٣٥٤)، ومقاييس اللغة (٢/ ٣٤٦)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٢٦٣)، ولسان العرب (١٢/ ٢٢١).

١٣ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (٣/ ٣٢٨)، وطلبة الطلبة (ص: ٦٥)، ولسان العرب (١٢/ ٢٢١).

١٤ ينظر: تهذيب اللغة (١٤/ ٣٠٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٥٨)، والفائق في غريب الحديث (٢/ ١٥)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٢/ ١٦٨).

١٥ ينظر: لسان العرب (١٢/ ٢٢١)، والقاموس المحيط (ص: ١١١٠)، وتاج العروس (٣٢/ ٢٠٦).

١٦ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٥)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٨٢٦).

أو هي: «قَبول الإنسان شرعًا لِلُزوم الحقوق دون التزامها»[١].

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أنه يجب الحكم ببراءة ذمة المكلف من التكاليف والواجبات والحقوق الشرعية إلى أن يثبت غير ذلك بدليل؛ فالناس يولدون وذممهم فارغة، والتحمل والالتزام صفة طارئة، فيستصحب الأصل المتيقن به، وهو فراغ الذمة إلى أن يثبت خلاف ذلك[٢].

وفي هذا يقول العز بن عبد السلام رحمه الله: «الأصل براءة ذمته – أي الإنسان أو المدعَى عليه- من الحقوق، وبراءة جسده من القِصاص والحدود والتعزيرات، وبراءته من الانتساب إلى شخص معين، ومن الأقوال كلها والأفعال بأسرها»[٣].

القواعد ذات الصلة:

١. «اليقين لا يزول بالشك»[٤] (الأصل).

٢. «الأصل بقاء ما كان على ما كان»[٥] (أعم).

٣. «الأصل في الصفات العارضة العدم»[٦] (أعم).

٤. «لا يجب الضمان بالشك»[٧] (أخص).

٥. «إذا اختلف القابض والدافع في الجهة فالقول قول الدافع»[٨] (أخص).

٦. «الذمة إذا عمرت بيقين فلا تبرأ إلا بيقين»[٩] (مكملة).

١ أنوار البروق في أنواء الفروق (٣/ ٢٣٠).

٢ ينظر: التقرير والتحبير على تحرير الكمال بن الهمام (١/ ١٨٩)، ورفع النقاب عن تنقيح الشهاب (٦/ ٢٦٣)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٥٣).

٣ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٣٢).

٤ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧).

٥ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (١/ ١٠٩)، والتحصيل من المحصول (١/ ٢٣٠)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ١٥).

٦ مجلة الأحكام العدلية (ص: ١٧).

٧ الكافي شرح البزودي (٤/ ٢٠٥٠)، وفتح القدير للكمال بن الهمام (١٠/ ٣٠٠).

٨ المنثور في القواعد الفقهية (١/ ١٤٥)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٥٠٠).

٩ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك (ص: ٨٠)، وعدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق (ص: ٤٩٦).

أدلة القاعدة:

أولًا: السنة النبوية

١. عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»[١].

وجه الدلالة:

يقتضي هذا الحديث ألا يحكم لأحدٍ بدعواه حتى يُثبِت صحة دعواه، ويستند ذلك إلى أن الأصل هو براءة الذمم من الحقوق، ومن ثم فلا بد من وجود ما يدل على تعلق الحقوق بالذمة حتى تقبل الدعوى[٢].

٢. كَتَبَ مُعَاوِيَةُ إِلَى المُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ: أَنِ اكْتُبْ إِلَيَّ بِشَيْءٍ سَمِعْتَهُ مِنَ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ: سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: «إِنَّ اللَّهَ كَرِهَ لَكُمْ ثَلاَثًا: قِيلَ وَقَالَ، وَإِضَاعَةَ المَالِ، وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ»[٣].

وجه الدلالة:

دل الحديث على أن النبي ﷺ كان يكره كثرة السؤال فيما لم ينزل فيه حكم، وذلك راجع لحكم البراءة الأصلية، وهذا معناه أن الأفعال معها معفوٌّ عنها[٤]، وكراهة السؤال والنهي عنه هي إعفاء من الله تعالى لعباده من الله التكليف، والإعفاء من التكليف هو عين براءة الذمة.

ثانيًا: من المعقول

أن الإنسان يولد بريئًا خاليًا من كل حقٍّ أو دَينٍ، وإنما تنشغل ذمته بالحقوق بِناءً على أسباب عارضة بعد الولادة، والأصل في الأمور العارضة: العدم[٥].

١ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه، رقم (١٧١١).

٢ ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٥/ ١٤٨)، والمعين على تفهم الأربعين (ص: ٣٨٧).

٣ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى: {لا يسألون الناس إلحافا} [البقرة: ٢٧٣] وكم الغنى، رقم (١٤٧٧)، ومسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة، والنهي عن منع وهات، وهو الامتناع من أداء حق لزمه، أو طلب ما لا يستحقه، رقم (٥٩٣).

٤ ينظر: أنوار البروق في أنواء الفروق (١/ ١٨٠)، والموافقات (١/ ٢٥٦).

٥ ينظر: الذخيرة للقرافي (٦/ ١١٧)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٥).

شروط إعمال القاعدة:

يُشترط لإعمال هذه القاعدة ألا يعارض البراءةَ الأصلية دليل ظاهر أقوى منها؛ لأن استصحاب البراءة لا يصار إليه إلا عند عدم وجود الأدلة، أما إذا وجد دليل أقوى يثبت الحكم، فإنه يقدم على البراءة[١].

مثال ذلك: «إذا أتلف رجل مال آخر، واختُلف في مقداره؛ يكون القول للمتلِف، والبينة على صاحب المال لإثبات الزيادة»[٢].

أثر القاعدة في الإفتاء:

قاعدة: «الأصل براءة الذمة»: هي مظهر من مظاهر عدل الشريعة وسماحتها؛ وذلك لأن الأصل هو أن الذمة لا يثبت فيها شيء ولا تُشغَل بحق إلا بيقين، أما أن تكون الذمة مشغولة ابتداءً بحق فهو أمر يخالف الأصل[٣]، وفي هذا تحقيق لمقاصد الشريعة من خلال المحافظة على حياة الناس، وحماية أموالهم من الاعتداء؛ فهي تسد الطريق أمام من يدَّعي أموال الناس ودماءَهم إلا بدليل؛ وذلك لأن الأصل هو براءة ذمة المدعى عليه[٤].

وفي هذا يقول ابن حزم رحمه الله: «كل شرط أو عهد أو نذر التزمه المرء فإنه ساقط مردود، ولا يلزمه منه شيء أصلًا، إلا أن يأتي نص أو إجماع على أن ذلك الشيء الذي التزمه بعينه واسمه لازمٌ له، فإن جاء نص أو إجماع بذلك لزمه، وإلا فلا، والأصل براءة الذمم من لزوم جميع الأشياء إلا ما ألزمنا إياه نص أو إجماع، فإن حكم حاكم بخلاف ما قلنا فُسِخ حكمه، ورُدَّ بأمر النبي صلى الله عليه وسلم إذ يقول: من عمل عملًا ليس عليه أمرنا، فهو ردٌّ[٥]»[٦].

كما لا يخفى الأثر العظيم لهذه القاعدة في باب القضاء؛ فهي تفترض براءة الشخص، سواء أكان موضع اشتباه أم اتهام، ووجوب معاملته على هذا الأساس في مختلف مراحل الدعوى، وفي كل ما يتخذ من إجراءات، حتى يصدر حكم نهائي بعكس ذلك[٧].

---

١ ينظر: حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع (٢/ ٣٨٩).

٢ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٥).

٣ ينظر: البرهان في أصول الفقه (٢/ ١٧٣)، والفوائد السنية في شرح الألفية (١/ ٤٥٥).

٤ ينظر: شرح النووي على مسلم (١٢/ ٣).

٥ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب نقض الأحكام الباطلة، ورد محدثات الأمور، رقم (١٧١٨).

٦ الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم (٥/ ٤٣-٤٤).

٧ ينظر: روضة القضاة وطريق النجاة (١/ ٣٥٢).

وعن أثر هذه القاعدة في الإفتاء، فيمكن إجماله في الآتي:

١. أنه ينبغي على المفتي متى عرضت عليه حادثة تتردد بين شَغْل الذمة وبين فراغها، أن يبنيَ الأمر على فراغ الذمة؛ وذلك شرط ألا توجد أدلة في حكم هذه الحادثة[١].

٢.أنه ينبغي على المفتي أن يذكر للسائل أو للمستفتي متى ألزمه بحق أو دَين أو نحو ذلك من الالتزامات الأدلة التي بني عليها حكمه، سواء أكانت نقلية أم عقلية، وذلك قائم على الأصل؛ وهو براءة ذمة السائل أو المستفتي حتى يثبت شغلها، فيترك هذا الأصل بنص قاطع المتن والدلالة[٢].

٣. شغل الذمة أو براءتها يوجب على العامي قبل الإقدام على إيقاع فعل ما أن يتبيَّنَ جوازه من عدمه؛ وذلك بالرجوع إلى قول الله تعالى، وقول رسوله المعصوم صلى الله عليه وسلم، عبر استفتاء المفتي في ذلك، فلا يبني أفعاله على أصل براءة الذمة من دون تثبت[٣].

تطبيقات القاعدة:

1. فتوى: «حد القذف»[4].

محل الشاهد:» اتهام الإنسان لغيره بالزنا يسمى قذفًا، يوجب حد القاذف ثمانين جلدة إن تبين كذبه في هذا الاتهام، ومعروف أن الزنا لا يثبت إلا بالإقرار أو البينة، وهي أربعة شهود عدول رأوا الحادثة رؤية لا شبهة فيها، ولو ثبت زنا المقذوف سقط الحد عن القاذف».

وجه الشاهد: فقد بين المفتي رحمه الله في تلك الفتوى أن حد القذف يجب على الإنسان عند اتهامه لغيره بالزنا، وأن الزنا لا يثبت إلا بالإقرار أو البينة، وهي أربعة شهود، وعلى ذلك فمن رمى غيره بالزنا، ولم يكن معه بينة، ولم يقر المدعى عليه؛ صار قاذفًا، وكان المدعى عليه بريئًا من هذا الادعاء- وذلك استنادًا إلى قاعدة الباب- حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك[٥].

١ ينظر: الواضح في أصول الفقه (١/ ٢٦٧).

٢ ينظر: الفائق في أصول الفقه (٢/ ٤١٠)، والإشارة في معرفة الأصول والوجازة في معنى الدليل (ص: ٣٢٣)، والإعلام بفوائد عمدة الأحكام (١/ ٦٧٢).

٣ ينظر: المستصفى (ص: ١٦٣)، ونهاية الوصول في دراية الأصول (٧/ ٢٨٢٦).

٤ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٠/ ٤٢٧).

٥ ينظر: المغني لابن قدامة (٩/ ٩١)، والمبدع في شرح المقنع (٧/ ٤٠٣).

2. فتوى: «دعوى وفاة ووراثة»[1].

محل الشاهد: «المدعي هو المطالِب شرعًا بإثبات دعواه بالطريق الشرعي متى حصلت مستوفية لشرائط الصحة شرعًا أمام الحاكم الشرعي في وجه خصم شرعي منكِرلها».

وجه الشاهد: فقد قرر المفتي رحمه الله في الفتوى أن مدعي الحق في الإرث هو من يكلف بإثبات دعواه بالطريق الشرعي دون المدعى عليهم، وفي هذا استناد إلى قاعدة الباب؛ وذلك لأن مدعي الإرث هو بمنزلة شخص ادعَى على آخرَ دَينًا أو حقًّا في الذمة، ومن ثم فلا يقبل قوله إلا بالبينة؛ وذلك لأنه متمسك بخلاف الأصل[٢].

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٥/ ٤٥٤).

٢ ينظر: الذخيرة للقرافي (٦/ ١١٧).

قاعدة
الأصل في الأشياء الإباحة[1]

١ على أن الأشياء المسكوت عن حكمها بعد ورود الشرع من المسائل التي اختلف فيها الفقهاء على عدة أقوال:

القول الأول: أن الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد دليل التحريم؛ وهو قول جمهور الحنفية والشافعية.

ينظر: التبصرة في أصول الفقه (ص: ٥٣٤)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (ص: ٣٦٠).

القول الثاني: أن الأصل في الأشياء التحريم حتى يدل الدليل على الإباحة؛ وهو قول المعتزلة، ونسبه الشافعية إلى أبي حنيفة.

ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٤٨)، والواضح في أصول الفقه (٥/ ٢٦٠)، وشرح الورقات في أصول الفقه - المحلي (ص: ٢١٠).

القول الثالث: أن الأصل فيها التوقف من دون تحريم أو إباحة؛ وهو قول بعض الحنفية، والحنابلة، والأشعرية، وعامة أهل الحديث.

ينظر: ميزان الأصول في نتائج العقول (١/ ١٩٩)، وروضة الناظر وجنة المناظر (١/ ١٣٤)، والأنجم الزاهرات على حل ألفاظ الورقات (ص: ٢٣٦).

القول الرابع: على التفصيل؛ الأصل في المنافع الإباحة، والأصل في المضار الحرمة؛ وهو قول بعض الشافعية، واختاره الأسنوي وكثير من الأشاعرة.

ينظر: نفائس الأصول في شرح المحصول (٩/ ٣٩٨٠)، والتمهيد في تخريج الفروع على الأصول (ص: ٤٨٧)، والقواعد للحصني (١/ ٤٧٨).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصولية المتفرعة عن القاعدة الفقهية الكبرى: «اليقين لا يزول بالشك»؛ فالأفعال تكون مباحة قبل ورود الشرع، أو بعد وروده إذا لم يُنَصَّ على حكمها، أو نُصَّ عليه وجهله المكلف، فإنه يُعذَر في ذلك، وهذه الإباحة بمنزلة اليقين، ولا يجوز العدول عن اليقين إلى الشك، والشك هنا هو خلوُّ الأشياء من الحكم، أو كونها محظورة، ومن ثم يجب البقاء على اليقين- وهو الإباحة- إلى أن يرد ما يدل على المنع أو غيره[1].

ولارتباط هذه القاعدة بالأدلة الإجمالية، فقد بحثها الأصوليون في ثلاثة مباحث أصولية؛ وهي: الاستصحاب، والتحسين والتقبيح العقليان، وحكم الأشياء قبل ورود الشرع[2].

---

١ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٤٨٠)، وحاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع (٢/ ١٧٦)، وعلم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع ط المدني (ص: ٨٨).

٢ ينظر: شرح المعالم في أصول الفقه (٢/٤٥٨)، وشرح مختصر الروضة (١/٤٠٢)، والمستصفى (ص: ٥١)، والمحصول للرازي (١/١٥٨).

التعريف بمفردات القاعدة:

أولًا: تعريف الأصل

◈ الأصل لغة: الهمزة والصاد واللام: ثلاثة أصول متباعد بعضها من بعض، والأصل: هو ما يقابل الفرع[١]، والجمع أصول، ويأتي على معانٍ عدةٍ؛ منها: الأساس[٢]، والحقيقة[٣]، والراجح[٤]، والقاعدة الكلية[٥]، والدليل[٦].

◈ الأصل اصطلاحًا: «القانون والقاعدة المناسبة المنطبقة على الجزئيات، أو هي الحالة القديمة»[٧].

ويعرّفه الأصوليون بأنه: المستصحب، وهو: الحالة الماضية[٨].

ثانيًا: تعريف الأشياء

◈ الأشياء لغة: جمع شيء، وهو مشتق من الفعل شاء، ويأتي على معانٍ عدةٍ؛ منها: ما يصح أن يُعلَم ويُخبَر عنه[٩]، أو كل موجود؛ إما حسًّا كالأجسام، أو حكمًا كالأقوال[١٠].

◈ الأشياء اصطلاحًا: «الأعيان والأفعال»[١١].

والشيء اصطلاحًا: «الموجود الثابت المتحقِّق في الخارج»[١٢].

---

١ ينظر: التعريفات (ص: ١٦٦)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٦٣)، والتعريفات الفقهية (ص: ١٦٤)، والمعجم الوسيط (١/ ٢٠).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، والمصباح المنير (١/ ١٦).

٣ ينظر: التعريفات (ص: ٩٠)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٠)، والكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٤ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٨)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٥ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، ودستور العلماء (١/ ٨٨)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٦ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٣٧)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٧)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٧ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢).

٨ ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٣٨)، وشرح مختصر الروضة (٣/ ١٤٨)، والأشباه والنظائر لابن الملقن ت الأزهري (١/ ٤٠)، وغاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٤٥).

٩ ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢١٠)، والكليات (ص: ٥٢٥)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ١٠٤٧).

١٠ ينظر: المصباح المنير (١/ ٣٣٠)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ١٠٤٧)، وتاج العروس (١/ ٢٩٣).

١١ المستدرك على مجموع الفتاوى (٢/ ١٨).

١٢ التعريفات (ص: ١٣٠).

ثالثًا: تعريف الإباحة

- الإباحة لغة: مشتقة من الفعل بَوَحَ، فالباء والواو والحاء: أصل واحد، وهي نقيض الحظر والمنع، وتأتي على معانٍ عدة؛ منها: الإحلال[١]، والإظهار، والإعلان[٢]، والإذن، والإطلاق[٣].
- الإباحة اصطلاحًا: «ما دل الدليل السمعي على خطاب الشارع بالتخيير فيه بين الفعل والترك من غير بدل»[٤].

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن كل الأشياء المسكوت عنها -ويشمل ذلك جميع الأعيان، وهي جميع الذوات المنتفع بها من أنواع الحيوان أو النبات أو الجماد[٥]- بعد ورود الشرع، ولم يرد فيها نص بالتحريم أو الإباحة؛ فالأصل فيها أنها حلال ومباحة للمكلف حتى يثبت الحظر والتحريم[٦].

فالشرع قد جاء بتحليل بعض الأشياء، وتحريم بعض آخر، وسكت عن أشياء أخرى، فلم يرد فيها نص بإباحة أو بتحريم، وهو ما جعل العلماء يختلفون في الأصل في هذه الأشياء المسكوت عنها؛ هل هو الحِل أم الحرمة؟[٧].

ومثال ذلك: مسألة أكل لحم الزرافة، فهي من المسائل التي لم يرد فيها نص قاطع؛ ولهذا نجد من يقول بحِلها بِناءً على أن الأصل في الأعيان هو الإباحة، كما أنها ليس لها ناب كاسر، فلا تشملها أدلة التحريم، في حين اختار البعض الآخر التوقف في المسألة؛ لعدم وجود أصلٍ بالحِل ولا بالحرمة[٨].

١ ينظر: معجم ديوان الأدب (٣/ ٤١٩)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٣٥٧)، والنظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب (٢/ ١٧)، ولسان العرب (٢/ ٤١٦).

٢ ينظر: جمهرة اللغة (١/ ٢٨٥)، وأساس البلاغة (١/ ٨١)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار (١/ ١٠٣)، ولسان العرب (٢/ ٤١٦).

٣ ينظر: الفروق اللغوية للعسكري (ص: ٢٢٨)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص: ٢٢٠)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٧٨).

٤ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (١/ ١٢٣).

٥ ينظر: مختصر التحرير شرح الكوكب المنير (١/ ٣٢٢-٣٢٥).

٦ ينظر: المسودة في أصول الفقه (ص: ٤٧٩)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٢٥).

٧ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ١٧٦).

٨ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٦٠).

القواعد ذات الصلة:

١. «اليقين لا يزول بالشك»[١] (أصل وتعليل).

٢. «الأصل بقاء ما كان على ما كان»[٢] (أصل).

٣. «الحرج مرفوع»[٣](تعليل).

٤. «الأصل في الأعيان الحل»[٤] (أخص).

٥. «العادات الأصل فيها العفو؛ فلا يُحظَر منها إلا ما حرمه الله»[٥] (أخص).

٦. «الأصل في العقود الجواز والصحة»[٦] (أخص).

٧. «الأصل في الشروط الصحة»[٧](أخص).

٨. «الأصل في البيوع الإباحة»[٨] (أخص).

٩. «الأصل في المنافع الإذن، وفي المضار المنع»[٩] (بيان وتقييد).

١٠. «مبنى العبادات على رعاية الاتباع»[١٠] (استثناء).

١١. «الأصل في الأموال التحريم»[١١] (استثناء).

١ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧).

٢ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (١/ ١٠٩)، والتحصيل من المحصول (١/ ٢٣٠)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ١٥).

٣ الفروق للقرافي (١/ ١٠)، والموافقات (٢/ ٢٣٣).

٤ ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ١٢).

٥ ينظر: الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٤/ ١٣)، والقواعد النورانية (ص: ١٦٤)، ومجموع الفتاوى (٢٩/ ١٧).

٦ الفروع وتصحيح الفروع (٧/ ١٤٥). وينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٣٦٠)، وإعلام الموقعين (٣/ ١٠٧).

٧ مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٤٦).

٨ الحاوي الكبير (٥/ ٢١٧).

٩ المحصول للرازي (٦/ ٩٧)، ونفائس الأصول في شرح المحصول (٩/ ٣٩٧٤)، والفائق في أصول الفقه (٢/ ٤٥١).

١٠ ينظر: أسنى المطالب في شرح روض الطالب (١/ ٢٢٤)، والغرر البهية في شرح البهجة الوردية (١/ ٤٢٠)، ونهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٢/ ١٩٨).

١١ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٣٢)، والغيث الهامع شرح جمع الجوامع (ص: ٦٤٧).

أدلة القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم

١. قوله تعالى: {قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ} [الأعراف،:٣٢].

وجه الدلالة: فقد أنكر الله تعالى على من حرم زينته من الطيبات من الرزق؛ وهذا يدل على أن الأصل في الأشياء الإباحة[١].

٢. قوله تعالى: {خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا } [البقرة: ٢٩].

وجه الدلالة: فقد بينت أن كل ما في الأرض مخلوق من أجل البشر؛ وهذا دليل على أن الأصل في الأشياء المخلوقة الإباحة، إلا ما ورد دليل بتحريمها [٢].

٣. قوله تعالى: {وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ} [الأنعام: ١١٩].

وجه الدلالة: قال ابن حزم: «فكل ما لم يفصل لنا تحريمه فهو حلال بنص القرآن؛ إذ ليس في الدين إلا فرضٌ أو حرام أو حلال؛ فالفرض مأمور به في القرآن والسُّنة، والحرام مفصل باسمه في القرآن والسنة، وما عدا هذين فليس فرضًا ولا حرامًا، فهو بالضرورة: حلال؛ إذ ليس هنالك قسم رابع»[٣].

ثانيًا: من السنة النبوية

١. عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «إِنَّ أَعْظَمَ المُسْلِمِينَ جُرْمًا مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرَّمْ، فَحُرِّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ»[٤].

وجه الدلالة: قال ابن حجر: «في الحديث أن الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد الشرع بخلاف ذلك»[٥].

---

١ ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٤٨-٤٩)، والتبصرة في أصول الفقه (ص: ٥٣٥).

٢ ينظر: فتح القدير للشوكاني (١/ ٧١).

٣ المحلى بالآثار (٧/ ٤٦٦).

٤ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف ما لا يعنيه، رقم (٧٢٨٩)، ومسلم في صحيحه، كتاب الفضائل، باب توقيره صلى الله عليه وسلم، وترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة إليه، أو لا يتعلق به تكليف، وما لا يقع، ونحو ذلك، رقم (٢٣٥٨). واللفظ للبخاري.

٥ فتح الباري لابن حجر (١٣/ ٢٦٩).

٢. عَنْ سَلْمَانَ الْفَارِسِيِّ، قَالَ: سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ السَّمْنِ، وَالْجُبْنِ، وَالْفِرَاءِ، قَالَ: «الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَالْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ»[١].

وجه الدلالة: قال المباركفوري: «وفيه أن الأصل في الأشياء الإباحة»[٢].

٣. عَنْ أَبِي ثَعْلَبَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنَّ اللهَ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوهَا، وَنَهَى عَنْ أَشْيَاءَ فَلَا تَنْتَهِكُوهَا، وَحَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا، وَغَفَلَ عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا»[٣].

وجه الدلالة: فقد دل الحديث على أن الله عزوجل ترك حكم ذكر أشياء من غير نسيان، بل رحمة منه وإحسانًا، وأمر بعدم البحث أو التفتيش عنها؛ وهذا يدل على أن الأصل في الأشياء الإباحة[٤].

ثالثًا: من الإجماع

نقل ابن تيمية إجماع العلماء على أن الأصل في الأشياء الإباحة؛ حيث قال: «لست أعلم خلاف أحد من العلماء السالفين: في أن ما لم يجئ دليل بتحريمه فهو مطلق غير محجور، وقد نص على ذلك كثير ممن تكلم في أصول الفقه وفروعه، وأحسب بعضهم ذكر في ذلك الإجماعَ يقينًا، أو ظنًّا كاليقين»[٥].

أثر القاعدة في الإفتاء:

قاعدة: «الأصل في الأشياء الإباحة»: ذات شأن كبير في الفقه، ويستند إليها في تحقيق كثيرٍ من الأحكام، كما أنها من الأصول القويمة الدالة على اليسر والسماحة في الشريعة؛ فهي تعمل على توسيع دائرة الحِل عند إصدار الأحكام الشرعية، وتقليل المحرمات؛ لأن نصوص التحريم قليلة، بينما غير المنصوص على تحريمه من الأشياء أو المسكوت عن حكمه كثيرٌ جدًّا؛ فيبقى على أصل الإباحة، ومن ادعى الحرمة يكلَّف بالدليل على مُدَّعاه[٦].

١ رواه الترمذي (١٧٢٦)، وابن ماجه (٣٣٦٧)، وقال الترمذي: «سألت البخاري عن هذا الحديث، فقال: ما أراه محفوظًا».

٢ تحفة الأحوذي (٥/ ٣٢٤).

٣ رواه الطبراني في المعجم الكبير (٢٢/ ٢٦٣) رقم (٦٧٧)، والدارقطني في سننه، كتاب الرضاع (٥/ ٣٢٥) رقم (٤٣٩٦)، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (١/ ١٧١): «ورجاله رجال الصحيح».

٤ ينظر: مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح (١/ ٢٧٩).

٥ مجموع الفتاوى (٢١/ ٥٣٨).

٦ ينظر: مجموع الفتاوى (٢١/ ٥٣٥)، وإعلام الموقعين (١/ ٢٨٩)، والبحر المحيط في أصول الفقه (١/ ٢١٢).

كما أن هذه القاعدة من القواعد التي تقوم عليها السياسة الشرعية؛ فالأصل في الأشياء كلها الحِل والإباحة؛ فالنُّظم والتراتيب الإدارية التي تقوم عليها شؤون الحياة كلها تدخل تحت عموم ما روي عَنْ أَنَسٍ: أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَرَّ بِقَوْمٍ يُلَقِّحُونَ، فَقَالَ: «لَوْ لَمْ تَفْعَلُوا لَصَلُحَ»، قَالَ: فَخَرَجَ شِيصًا، فَمَرَّ بِهِمْ، فَقَالَ: «مَا لِنَخْلِكُمْ؟»، قَالُوا: قُلْتَ كَذَا وَكَذَا، قَالَ: «أَنْتُمْ أَعْلَمُ بِأَمْرِ دُنْيَاكُمْ»[١].

أما عن الأثر المباشر لهذه القاعدة في الإفتاء، فيمكن إجماله في الآتي:

١. أن المفتي مكلف قبل إصدار الفتوى في المسألة محل السؤال بأن يرجع إلى نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، فإن لم يكن فاجتهاد مَن سبقوه من السادة الفقهاء، فإن لم يجد فتطبيق القواعد الكلية الكبرى والقواعد الفرعية التي استخلصها علماء الفقه والأصول المبنية على النصوص الشرعية أو الاستقراء للفروع الفقهية، فإن لم يجد المفتي من ذلك كله ما يناسب المسألةَ محَلَّ الفتوى، وهذا نادر جدًّا؛ فعليه أن يفتي بما يلائم الاتجاه العام للتشريع الإسلامي الحنيف؛ وهو إباحة النافع، وتحريم الضار[٢].

٢. أن السائل أو العامي الذي لا يجد في وقائعه المستجدة ما يدل على حِلها أو تحريمها؛ فالصحيح أنه لا تكليف فيها، وتظل على حكم الإباحة[٣].

١ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الفضائل، باب وجوب امتثال ما قاله شرعًا، دون ما ذكره صلى الله عليه وسلم من معايش الدنيا، على سبيل الرأي، رقم (٢٣٦٣).

٢ ينظر: فصول البدائع في أصول الشرائع (٢/ ٤٩٧).

٣ ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (١/ ٢١٣).

تطبيقات القاعدة:

1- فتوى: «عقد استثمار»[1].

محل الشاهد: «إن كل معاملة تتم بالتراضي بين الطرفين، وخالية من الغش والكذب والخداع والظلم والاحتكار والربا والاستغلال، ومن كل ما يحرمه الله تعالى؛ فهي حلال، والأرباح التي تترتب عليها حلال أيضًا».

وجه الشاهد: فقد قرر المفتي رحمه الله في فتواه جواز عقد الاستثمار على الصفة المذكورة؛ وذلك استنادًا إلى قاعدة الباب، والتي تفيد بأن كل معاملة مستحدثة تتم بالتراضي بين الطرفين، وخالية من شبهة الغش والكذب والخداع والظلم والاحتكاروالربا والاستغلال، ومن كل ما يحرمه الله تعالى؛ تظل باقيةً على الأصل؛ وهو الإباحة[٢].

2- فتوى: «كرة القدم»[3].

محل الشاهد: «أصلها حلال، ويجب الاحتفاظ بالآداب المطلوبة في الرياضة كلها، مع مراعاة عدم طغيان اللعب والمشاهدة على الواجبات».

وجه الشاهد: فقد أجاز المفتي رحمه الله للسائل لعب كرة القدم؛ وذلك باعتبارأنها من الألعاب الرياضية التي تروِّح عن النفس؛ فهي من الأشياء التي لا ضرر فيها، ولم يرد نص من الشرع يمنعها؛ فهي باقية على الأصل، وهوالحِل، وما دام الأمركذلك، فلا ينبغي أن يحرم الإنسان من التمتع بطيبات الحياة في الحد المعقول.

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٧/٣٠).

٢ ينظر: الأم للشافعي (٣/٣)، والحاوي الكبير(٥/٣)، ومجموع الفتاوى (٢٩/ ١٥٠).

٣ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٠/ ٣١٩).

قاعدة

الأصل بقاء ما كان على ما كان

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصولية، والتي يعبر عنها الأصوليون بالاستصحاب، أو استصحاب الحال، وهو أصل من أصول الشريعة تدور عليه مسائل وفروع شتى[١][٢].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الأصل:

◈ الأصل لغة: الهمزة والصاد واللام ثلاثة أصول متباعد بعضها من بعض، والأصل هو ما يقابل الفرع[٣]، والجمع أصول، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها:

١ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٤/ ١٢٨)، ونهاية الوصول في دراية الأصول (٨/ ٣٢٧٨)، وإعلام الموقعين (١/ ١٧٩).

٢ والمقصود بالاستصحاب هو: «بقاء الأمر والحال والاستقبال على ما كان عليه في الماضي يوجب ظن ثبوته في الحال أو الاستقبال»، تقريب الوصول إلى علم الأصول (ص: ١٩١).

أو هو: «الحكم بثبوت أمر في الزمان الثاني بناء على أنه كان ثابتا في الزمان الأول»، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٣٧٧)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (ص: ٣٦١).

٣ ينظر: التعريفات (ص: ١٦٦)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٦٣)، والتعريفات الفقهية (ص: ١٦٤)، والمعجم الوسيط (١/ ٢٠).

الأساس[١]، والحقيقة[٢]، والراجح[٣]، والقاعدة الكلية[٤]، والدليل[٥].

- الأصل اصطلاحًا: «القانون والقاعدة المناسبة المنطبقة على الجزئيات، أو هي الحالة القديمة»[٦]

ويعرفه الأصوليون بأنه: المستصحب: وهو الحالة الماضية[٧].

ثانيًا: تعريف البقاء:

- البقاء لغة: مشتق من الفعل «بَقِيَ»؛ فالباء والقاف والياء أصل واحد، وهو ضد الفناء، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الدوام، والثبات [٨]، والاستمرار دون انقطاع[٩]، والخلود[١٠]، والانتظار[١١].
- البقاء اصطلاحًا: «هو سلب العدم اللاحق للوجود، أو استمرار الوجود في المستقبل إلى غير نهاية»[١٢].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن الشيء ينظر إليه على أي حال كان، فَيُحكم ببقائه على ما ثبت له في الزمان الماضي من النفي أو الإثبات، حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك [١٣].

مثال ذلك: المفقود إذا حصل شك في الوقت الحاضر في حياته وموته، فباستصحاب الماضي بالحال يحكم بحياة المفقود؛ إذ إنها الشيء المتحقق في الماضي، فلا يجوز الحكم بموته ولا قسمة تركته بين الورثة ما لم يثبت موته أو تنقرض أمثاله بوصوله سن التسعين[١٤].

١ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، والمصباح المنير (١/ ١٦).

٢ ينظر: التعريفات (ص: ٩٠)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٠)، والكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٣ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٨)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٤ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، ودستور العلماء (١/ ٨٨)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٥ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٣٧)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٧)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٦ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢).

٧ ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٣٨)، وشرح مختصر الروضة (٣/ ١٤٨)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٤٠)، وغاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٤٥).

٨ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ٢٧٧)، والفروق اللغوية للعسكري (ص: ١١٨)، ودستور العلماء (٢/ ٢٤٢).

٩ ينظر: المطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٥٧)، والكليات (ص: ٨٠)، وتكملة المعاجم العربية (٦/ ٤٩٨).

١٠ ينظر: العين (٤/ ٢٣١)، وجمهرة اللغة (١/ ٥٧٩)، ومعجم ديوان الأدب (٢/ ١٠٥)، وتهذيب اللغة (٧/ ١٢٤).

١١ ينظر: غريب الحديث (٥/ ١٦١)، وتهذيب اللغة (٩/ ٢٦١)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ١٣١).

١٢ الكليات (ص: ٢٣٧).

١٣ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٣)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ٨٧).

١٤ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٣).

مثال آخر: من أكل آخر الليل وشك في طلوع الفجر صح صومه؛ لأن الأصل بقاء الليل[١].

القواعد ذات الصلة:

١. «اليقين لا يزول بالشك»[٢](أعم).

٢. «الأصل في الأمور العارضة العدم»[٣] (أخص).

٣. «الأصل في الصفات الأصلية الوجود»[٤] (أخص).

٤. «الحق لا يسقط بتقادم الزمان»[٥] (أخص).

٥. «وما عرف قيامه فالأصل بقاؤه ما لم يعلم الهلاك»[٦] (أخص).

٦. «الأصل بقاء الملك»[٧] (أخص).

٧. «القديم يترك على قدمه»[٨] (أخص).

٨. «الأصل بقاء النكاح»[٩] (أخص).

٩. «الأصل بقاء الطهارة»[١٠] (أخص).

١٠. «الاستصحاب حجة دافعة لا مثبتة»[١١] (مقيدة).

١ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٤٩).

٢ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧).

٣ مجلة الأحكام العدلية (ص: ١٧).

٤ غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢١٦).

٥ الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ١٨٨)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (٢/ ٣٣٧).

٦ شرح السير الكبير (ص: ١٢٣١).

٧ المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (٣/ ٤٤)، وبحر المذهب (٣/ ٢٠٧)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (١٠/ ٢٣٤).

٨ فتح القدير للكمال ابن الهمام (١٠/ ٨٦).

٩ الجمع والفرق (١/ ٤٦١)، والأشباه والنظائر للسبكي (٢/ ٣٢٧)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣٢٠).

١٠ الواضح في أصول الفقه (٢/ ٣١٣)، وإعلام الموقعين عن رب العالمين (٣/ ١٠٢)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٤٩).

١١ فتح القدير للكمال ابن الهمام (١٠/ ٥٨).

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من السنة النبوية:

عَنْ عَبَّادِ بْنِ تَمِيمٍ، عَنْ عَمِّهِ، أَنَّهُ شَكَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الرَّجُل الَّذِي يُخَيَّلُ إِلَيْهِ أَنَّهُ يَجِدُ الشَّيْءَ فِي الصَّلَاةِ؟ فَقَالَ: «لا يَنْفَتِلْ - أَوْ لا يَنْصَرِفْ - حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا»[١].

وجه الدلالة: قال النووي رحمه الله: «وهذا الحديث أصل من أصول الإسلام وقاعدة عظيمة من قواعد الفقه، وهي أن الأشياء يحكم ببقائها على أصولها حتى يتيقن خلاف ذلك ولا يضر في ذلك الشك الطارئُ عليه»[٢].

ثانيًا: من المعقول:

١. أنَّ ظن البقاء أغلب من ظن التغير؛ وذلك لأن الباقي لا يتوقف على أكثر من وجود الزمان المستقبل ومقارنة ذلك الباقي له كان وجودًا أو عدمًا، وذلك بخلاف التغير فهو يحتاج لثلاثة أمور: الأول: وجود الزمان المستقبل، والثاني: تبدل الوجود بالعدم أو العدم بالوجود، والثالث: مقارنة ذلك الوجود أو العدم لذلك الزمان. ولا يخفى أن تحقق ما يتوقف على أمرين أغلب مما يتوقف على ثلاثة [٣].

٢. البقاء لا يحتاج إلى دليل؛ فالبقاء لا يستدعي دليلا مبقيا؛ وذلك بخلاف إثبات الشيء ابتداء فهو يتطلب دليلا مثبتا[٤].

شروطُ إعمالِ القاعدةِ:

١. عدم وجود مزيل أو مغير للأصل «البقاء»: فالشيء لا يحكم ببقائه مع وجود ما يزيله أو يغيره[٥].

ومثال ذلك: أن الملك أو المال إذا ثبت ملكه لشخص ما، فإنه يحكم ببقاء الملكية لذلك الشخص ما لم يثبت بأن المال انتقل منه لآخر بعقد بيع أو هبة أو بسبب آخر من الأسباب المزيلة للملكية، أما

١ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوضوء، باب من لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن (١٣٧).

٢ شرح النووي على مسلم (٤/ ٤٩).

٣ ينظر: الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٤/ ١٢٨).

٤ ينظر: شرح السير الكبير (ص: ١٨٧٧)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ٢٣).

٥ ينظر: شرح السير الكبير (ص: ١٨٧٧).

إذا ثبت زوال الملكية ببيع أو هبة مثلا، فلا يحكم بملكية ذلك المال للمالك الأول[١].

٢. عدم وجود منافٍ أو معارض أقوى من الأصل: فالأصل هو البقاء مما كان على حاله الماضي، شرط ألا يعارضه ظاهر، فإن عارضه ظاهر أقوى منه، عُمِلَ بالظاهر[٢].

٣. جريان الأصل - وهو بقاء الشيء وثبوته - فيما يحتمل البقاء: يجري الأصل وهو بقاء ما كان على ما كان في حالة ثبوت الشيء وبقائه بعد وجوده فيما يحتمل البقاء[٣].

مثال ذلك: اختلاف الغاصب والمغصوب منه في دعوى تلف المغصوب، ولا يوجد لأحدهما بينة، وكان المغصوب طعامًا مما يتسارع إليه الفساد، وقد مضت عليه مدة طويلة لا يبقى معها مثله، فلا يقال: إن الأصل بقاء المغصوب؛ لأن البقاء إنما يعتبر إذا احتمله الشيء، أما ما لا يحتمله فلا يكون حجة فيه[٤].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الأصل بقاء ما كان على ما كان من القواعد الجليلة في الفقه الإسلامي فهي ترجع إلى القاعدة الفقهية الكبرى: (اليقين لا يزول بالشكِّ)، وهي من القواعد التي تتضمن من التيسير، ورفع الحرج من جهة تخليص المكلف من الشك الذي قد يقع له فيورث الحيرة والتردد، من خلال بيان ذلك وهو إلغاء الشك واعتباره في حكم المعدوم والعمل بما تيقن أولًا؛ وذلك باعتبار أنَّ الحالة السابقة متيقَّنة ويشكُّ في الحال الحادث، والأصل عدمه[٥].

أما عن الأثر المباشر لهذه القاعدة في الإفتاء فيمكن إجمالها في الآتي:

١. أن المفتي إذا سئل عن حادثة نظر حكمها في الكتاب، ثم في السنَّة، ثم في الإجماع، ثم في القياس، فإن لم يجده فيأخذ حكمها من استصحاب الحال في النفي والإثبات، فإن كان التردد في زواله فالأصل بقاؤه، وإن كان في ثبوته فالأصل عدم ثبوته[٦].

٢. أن المفتي إذا أفتى في واقعة ثم عرضت عليه مرة أخرى، فتذكرها ولكنه نَسي دليلها، ففي إفتائه

---

١ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٧).

٢ ينظر: الغيث الهامع شرح جمع الجوامع (ص: ٦٤١).

٣ ينظر: المحصول للرازي (٦/ ٩٩).

٤ ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (١/ ١٧٥).

٥ ينظر: إعلام الموقعين (٣/ ١٠١)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٤٩).

٦ ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ١٤).

بها دون تجديد نظر واجتهاد وجهان:

أحدهما: أنه يلزمه تجديد النظر؛ لاحتمال تغيُّر رأيه واجتهاده وظهور ما كان خافيًا عنه.

والثاني: «وهو الأصح»: لا يلزمه تجديد النظر؛ لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان[١].

٣. أن المستفتي إذا سأل عن مسألة فأجابه المفتي وكان قد عمل بها، ثم مات المفتي، لم يجز ترك قول المفتي إلى قول غيره في تلك الحادثة؛ لأن الأصل بقاء الاجتهاد والحكم[٢].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «نفقة زوجية، وصغيران، وباقي مقدم صداق»[3].

محل الشاهد: «أن المدعى عليه معترف بزواجه بالمرأة موكلة المدعي على صداقٍ قدره عشرة بنتو مقدما، وادَّعى أنه أدى لها المبلغ المقدم المذكور ولم يبق عليه منه شيء؛ وذلك يعتبر منه دفعا لدعوى المدعي، فيكلف إثباته، فإن عجز وطلب يمين الزوجة الموكلة وحلفت، أو امتنع عن طلب التحليف؛ يحكم عليه بالمبلغ المدعى به معاملة له في ذلك بإقراره».

وجه الشاهد: فقد قرَّر المفتي رحمه الله تكليف الزوج بإثبات أدائه لصداق زوجته؛ وذلك لأن الأصل هو بقاء الصداق في ذمة الزوج وعدم أدائه، حتى يقوم على خلاف هذا الأصل دليل من بينة أو نكول[٤].

2- فتوى: «الحكم بموت المفقود» [5].

محل الشاهد: «لما كان المفقود مجهول الحال، أحي هو، أو ميت، اعتبره الفقهاء حيا في حق الأحكام التي تضره، وهي التي تتوقف على ثبوت موته فلا يقسم ماله على ورثته، ولا تفسخ إجاراته عند من يقول بفسخها بالموت؛ وهم فقهاء المذهب الحنفي، ولا يفرق بينه وبين زوجته قبل الحكم بموته. ويعتبر ميتا في حق الأحكام التي تنفعه وتضر غيره وهي المتوقفة على ثبوت حياته، فلا يرث من

١ ينظر: المسودة في أصول الفقه (ص: ٥٢٩)، وصفة الفتوى (ص: ٣٧)، وإعلام الموقعين (٦/ ١٥٩ - ١٦٠).

٢ ينظر: المسودة في أصول الفقه (ص: ٥٢٢)، وصفة الفتوى (ص: ٧١).

٣ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢/ ٢٥٦).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٥٢).

٥ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢/ ٤١٨).

غيره، ولا يحكم باستحقاقه لما أوصى له به، بل يوقف نصيبه في الإرث والوصية إلى ظهور حياته، أو الحكم بوفاته، فإذا ظهر حيا أخذ الإرث والوصية، وإذا حكم بموته قسم ماله بين ورثته الموجودين وقت صدور الحكم بموته، وأما ما يوقف له من الميراث فيرد إلى من يرث مورثه وقت موت ذلك المورث، وترد الوصية إلى ورثة الموصي».

وجه الشاهد: فقد بيَّن المفتي رحمه الله الأحكامَ الشرعية للمفقود إذا جهلت حياته أو موته في الوقت الحاضر، يستصحب الماضي بالحال فيحكم بحياة المفقود؛ إذ إنها الشيء المتحقق في الماضي فلا يجوز الحكم بموته ولا قسمة تركته بين الورثة ما لم يثبت موته أو تنقرض أمثاله بوصوله سن التسعين؛ وهذه الأحكام كلها مبنية على قاعدة أن الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يقوم الدليل على زواله.

قاعدة

الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية التي كثر دورانها في كثيرٍ من مصادر الفقه الإسلامي، وأكثر من أوردها واستدلَّ بها هم فقهاء الحنفية[١]، والشافعية[٢]، وهي من فروع القاعدة الكبرى «اليقين لا يزول بالشك»؛ وذلك لأن الحادث متيقن الوقوع الأقرب وفي الأبعد مشكوك[٣].

التعريف بمفردات القاعدة:

أولًا: تعريف الأصل

- الأصل لغة: الهمزة والصاد واللام ثلاثة أصول متباعد بعضها من بعض، والأصل هو ما يقابل الفرع[٤]، والجمع أصول، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها:

١ ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٢١،٥٢)، وبدائع الصنائع في ترتيب الشرائع(٤/ ١٤٩)، ورد المحتار(١/ ٣٧٦).

٢ ينظر: المجموع شرح المهذب (١٣/ ٨٢)، والأشباه والنظائرللسيوطي (ص:١١٣).

٣ ينظر: المدخل الفقهي العام (٢/ ٩٧١)، والقواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ١٤٦).

٤ ينظر: التعريفات (ص: ١٦٦)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٦٣)، والتعريفات الفقهية (ص: ١٦٤)، والمعجم الوسيط (١/ ٢٠).

الأساس[١]، والحقيقة[٢]، والراجح[٣]، والقاعدة الكلية[٤]، والدليل[٥].

◈ الأصل اصطلاحًا: «القانون والقاعدة المناسبة المنطبقة على الجزئيات، أوهي الحالة القديمة»[٦].

ويعرفه الأصوليون بأنه: المستصحب: وهو الحالة الماضية[٧].

ثانيًا: تعريف الإضافة

◈ الإضافة لغة: من الفعل ضَيَفَ، فالضاد والياء والفاء أصل واحد صحيح، وتأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الإسناد، والنسبة[٨]، والإلجاء إلى الشيء[٩]، ضم الشيء إلى الشيء[١٠]، والميل[١١].

◈ الإضافة اصطلاحًا: «نسبة الشيء إلى الشيء مطلقا»[١٢].

أو هي: «حالة نسبية متكررة، بحيث لا تعقل إحداهما إلا مع الأخرى، كالأبوة والبنوة»[١٣].

ثالثًا: تعريف الحادث

◈ الحادث لغة: مشتق من الفعل حَدَث، فالحاء والدال والثاء أصل واحد، ويأتي على معانٍ عدةٍ منها: الشيء النازل[١٤]، والأمر الواقع[١٥]، والشيء المتجدد[١٦].

---

١ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، والمصباح المنير(١/ ١٦).

٢ ينظر: التعريفات (ص: ٩٠)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٠)، والكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٣ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٨)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٤ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، ودستور العلماء (١/ ٨٨)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٥ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٣٧)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٧)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٦ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢).

٧ ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٣٨)، وشرح مختصر الروضة (٣/ ١٤٨)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٤٠)، وغاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٤٥).

٨ ينظر: جمهرة اللغة (٢/ ٩٠٩)، وكتاب الأفعال لابن القوطية (ص: ٩٠)، وكتاب الأفعال (٢/ ٢٨٤).

٩ ينظر: العين (٧/ ٦٧)، ومعجم ديوان الأدب (٣/ ٤٢٤)، وتهذيب اللغة (١٢/ ٥٣).

١٠ ينظر: المنجد في اللغة (ص: ١٢٥)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ١٠٩)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٣٦٦)، والدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي (٢/ ٢٧٠).

١١ ينظر: غريب الحديث للقاسم بن سلام (١/ ١٨)، والتقفية في اللغة (ص: ٥٩٢)، والمنجد في اللغة (ص: ١٢٥)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٣٩٢).

١٢ الكليات (ص: ١٣٢).

١٣ التعريفات (ص: ٢٨).

١٤ ينظر: العين (٣/ ١٧٧) وتهذيب اللغة (٤/ ٢٣٤)، ولسان العرب (٢/ ١٣٢)، وتاج العروس (٥/ ٢٠٦).

١٥ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٢٧٨)، ولسان العرب (٢/ ١٣١)، وتاج العروس (٥/ ٢١٢)، وتكملة المعاجم العربية (١١/ ٩٢).

١٦ ينظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ١٢٤)، ودستور العلماء (٢/ ١٤)، وتكملة المعاجم العربية (٢/ ١٤٨).

◈ الحادث اصطلاحًا: «هو الشيء الذي كان غير موجود، ثم وجد»[١].

أو هو: «كل ما كان وجوده طارئا على عدمه، أو عدمه طارئا على وجوده»[٢].

أو هو: «ما يكون مسبوقا بالعدم»[٣].

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هو الشيء الذي كان غير موجود ثم وجد، فإذا وقع خلاف في زمان وقوعه وسببه، ينسب إلى الزمان القريب، إلا إذا ثبت نسبته إلى زمن أبعد، فإذا ثبتت نسبته للزمن البعيد يحكم بذلك[٤].

ومثال ذلك: الزوجة إذا طلبت الإرث بدعوى أن طلاق زوجها لها هو طلاق الفارِّ أثناء مرض الموت، وادعى الورثة في نفس الوقت أنه طلاق وقع في حال الصحة ولا حق لها في الإرث، فيكون القول قول الزوجة؛ لأن الأمر الحادث المختلف على زمن وقوعه هنا هو الطلاق فيجب أن يضاف إلى الوقت الأقرب، وهو مرض الموت الذي تدعيه الزوجة ما لم يُقم الورثة البينة[٥].

القواعد ذات الصلة:

١. «اليقين لا يزول بالشك»[٦] (أعم).

٢. «الأصل في الصفات العارضة العدم»[٧] (أعم).

---

١ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٨).

٢ ينظر: الكليات (ص: ٣٥٩).

٣ ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ١٣٤)، ودستور العلماء (٣/ ٢٣١).

٤ ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢١٩).

٥ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٨).

٦ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧).

٧ مجلة الأحكام العدلية (ص: ١٧).

أدلة القاعدة:

أولًا: من السنة النبوية:

عَنْ مَيْمُونَةَ: أَنَّ فَأْرَةً وَقَعَتْ فِي سَمْنٍ فَمَاتَتْ، فَسُئِلَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْهَا فَقَالَ: «أَلْقُوهَا وَمَا حَوْلَهَا وَكُلُوهُ»[١].

وجه الدلالة: فيه دليل على قاعدة الباب؛ وذلك من خلال المسألة الفقهية التي تفيد بأن النجاسة إذا لم يُعلم وقت وقوعها حكم بوقوعها بالنسبة إلى الوقت الحادث إلى أقرب الأوقات كأنها وقعت في هذا الوقت، فإن الفارة لم يُعلم بأنها متى وقعت في السمن، وهل كان السمن وقت وقوعها سائلا أو جامدًا أو كان بين بين، فاعتبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وقوعها في الحال[٢].

ثانيًا: من المعقول:

١. أنه مع اتفاق الخصوم على وقوع الحادث واختلافهم في وقت حدوثه، وادعى أحدهما حدوثه في وقت وادعى الآخر حدوثه قبل ذلك الوقت، فقد اتفقا على أنه كان موجودا في الوقت الأقرب، وانفرد أحدهما بدعوى أنه كان موجودا قبل ذلك، والآخر ينكر دعواه، والقول للمنكر[٣].

٢. أن أحكام الحوادث ونتائجها وما يترتب عليها كثيرًا ما تختلف باختلاف تاريخ حدوثها، فعند التنازع في تاريخ الحادث يحمل على الوقت الأقرب إلى الحال حتى يثبت الأبعد؛ لأن الوقت الأقرب قد اتفق الطرفان على وجود الحادث فيه وانفرد أحدهما بزعم وجوده قبل ذلك، فوجود الحادث في الوقت الأقرب متيقَّن وفي الأبعد مشكوك[٤].

ضوابط إعمال القاعدة:

١. ألا يترتب على نسبة الحادث إلى أقرب أوقاته إثبات طلاق أو رجعة، أو استحقاق مال بالشك[٥]:

---

١ البخاري في صحيحه، كتاب الذبائح والصيد، باب إذا وقعت الفأرة في السمن الجامد أو الذائب، رقم(٥٥٣٨).

٢ ينظر: التعليق الممجد على موطأ محمد (٣/ ٥١٦)، وبذل المجهود في حل سنن أبي داود (١١/ ٥٦٨).

٣ ينظر: شرح القواعد الفقهية (ص: ١٢٥).

٤ ينظر: الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية (ص: ١٨٧).

٥ ينظر: النهر الفائق شرح كنز الدقائق (٢/ ٤٩٣).

فهذه أمور لا تثبت بذلك، ويؤكد هذا الضابطَ قولُ ابن نجيم رحمه الله: «والأصل أن أقل مدة الحمل ستة أشهر وأكثرها سنتان، ففي كل موضع يباح الوطء فيه فهي مقدَّرة بالأقل وهو أقرب الأوقات، إلا أن يلزم إثبات رجعة بالشك أو إيقاع طلاق بالشك أو استحقاق مال بالشك فحينئذ يستند العلوق إلى أبعد الأوقات وهو ما قبل الطلاق؛ لأن هذه الأشياء لا تثبت بالشك»[١].

٢. ألا يكون الحكم مما لا يحتاط فيه، فإن كان كذلك فينسب الحادث إلى أبعد أوقاته احتياطا عند الحاجة[٢]:

ويصدق ذلك على مسائل الصلاة والنسب والقصاص:

- ففي مسألة الصلاة: لو نامت المرأة وهي حائض ثم انتبهت طاهرة بعد الوقت يجب عليها قضاء تلك الصلاة التي نامت عنها؛ لأنا جعلناها طاهرة من حين نامت احتياطًا[٣].
- وفي مسألة النسب: قال الزيلعي رحمه الله: «إن ولدت ثم اختلفا فقالت: نكحتني منذ ستة أشهر، وادَّعى الأقل فالقول لها وهو ابنه؛ لأن الظاهر يشهد لها؛ فإنها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح. فإن قيل: الظاهر يشهد له أيضا؛ لأن الحوادث تضاف إلى أقرب الأوقات، والنكاح حادِث، قلنا: النسب مما يحتال لإثباته احتياطا إحياء للولد، ألا ترى أنه يثبت بالإيماء مع القدرة على النطق، وسائر التصرفات لا تثبت به؟»[٤].
- وفي مسألة القصاص: فمن ضُرب على يده فحصل لها تورم، ثم بعد أيام سقطت اليد وجب القصاص على الضارب؛ لأنها جناية مقصودة على اليد وتأخر سقوط اليد لا يمنع من وجوب القصاص[٥].

٣. ألا يؤدي إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته إلى إبطال ما كان ثابتا بالدليل، أو ترك العمل بالمقتضي[٦]، فإن تضمن ذلك فلا يعمل به:

ومثال ذلك: أن يشتري الإنسان شيئًا ثم يجيء ليرده وفيه عيب ويدَّعي أن العيب كان موجودًا عند البائع، ثم يقول البائع: أن العيب حدث عند المشتري بعد القبض. وكان العيب مما يحدث مثله، فإن القول قول البائع والبينة على المشتري[٧].

---

١ البحر الرائق (٤/ ١٧٠).

٢ ينظر: المحيط البرهاني في الفقه النعماني (١/ ٢١٥)، والبناية شرح الهداية (١/ ٦٣٦)، والدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار (ص: ٤٤).

٣ ينظر: رد المحتار (١/ ٢٩١).

٤ تبيين الحقائق (٣/ ٤٤).

٥ ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج (٨/ ٣٩٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٥٩)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٥/ ٢٦٠).

٦ ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٤٠٦).

٧ ينظر: شرح القواعد الفقهية (ص: ١٢٨).

٤. أن يتعارض إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته مع أصل براءة الذمة[١]:

وذلك لأنه عند تعارض قاعدة الأصل براءة الذمة مع قاعدة الباب، يجب تقديم قاعدة الأصل براءة الذمة؛ لأنها القاعدة الأقوى[٢].

ومثال ذلك: أن يدعى المالك النتاج بعد الحول أو نحو البيع أثناءه أو غير ذلك من مسقطات الزكاة ويخالفه الساعي أو جامع الزكاة مع احتمال صدق كل منهما، فالقول للمالك؛ لأن الأصل عدم الوجوب، مع أن الأصل في كل حادث تقديره بأقرب زمن[٣].

مثال آخر: «لو ادعى شخص أن إقراره وقع حال طفوليته، وادعى المقر له أن إقرار المقر حصل بعد البلوغ، فالقول للمقر مع اليمين مع أنه يجب - توفيقا لقاعدة إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته - أن يكون القول للمقر له؛ لأنه يدعي الزمن الأقرب»[٤].

٥. أن لا يؤدي نسبة الحادث إلى أقرب الأوقات، إلى إيجاب الضمان[٥]:

حيث إن النسبة تثبت بنوع من الظاهر، والظاهر يصلح للدفع لا لإيجاب الضمان[٦].

ومثال ذلك: القاضي إذا قال بعد عزله لرجل: أخذت منك ألفا ودفعتها إلى فلان قضيت بها عنك، فقال الرجل: أخذتها ظلما، فالصحيح أن القول قول القاضي، مع أنه كان ينبغي أن يضاف الفعل بعد حدوثه إلى أقرب أوقاته وهو وقت العزل، إلا أن القاضي يستند هنا إلى نفي الضمان عن ذلك الرجل [٧].

أثر القاعدة في الإفتاء:

تعد قاعدة الباب من القواعد الفقهية الهامة؛ لكثرة وقوع فروعها ودخولها في أغلب أبواب الفقه، وخاصة في باب القضاء يستعان بها عند تعدد الوقائع وتنازع البينات مع صحتها فإنه يقبل البينة الأقرب وقتًا[٨].

١ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٩)، وتحفة المحتاج في شرح المنهاج(٥/ ٥٠).

٢ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٥).

٣ ينظر: تحفة المحتاج في شرح المنهاج (٣/ ٢٣٤).

٤ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٩).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٥٦).

٦ ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٢٠).

٧ ينظر: فتح القدير للكمال ابن الهمام (٧/ ٣٦٠)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٥٦).

٨ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٣٨).

أما عن أثر هذه القاعدة في الإفتاء فيمكن إجماله في الآتي:

١. أن المفتي إذا اجتهد في حكم واقعة، وبلغ إلى حكمها، ثم سئل عنها مرة أخرى بعد زمن وهو ذاكر لدليل اجتهاده الأول أفتى بما توصل إليه بهذا الاجتهاد، أما إذا لم يكن ذاكرا للدليل الأول، وجب عليه استئناف الاجتهاد وتجديده، فإن أدى اجتهاده إلى خلاف الاجتهاد الأول أفتى بموجبه[١]؛ وذلك لأن الفتوى تتعلق بالأقرب زمانًا من اجتهاد المفتي.

٢. إذا اجتهد مجتهد في حكم واقعة، وبلغ إلى حكمها، ثم تكررت تلك الواقعة، وتجدد ما يقتضي الرجوع، ولم يكن ذاكرا للدليل الأول، وجب تجديد الاجتهاد، وكذا إن لم يتجدد، لا إن كان ذاكرا على المختار.

٣. أن المستفتي إذا استفتى في حادثة فأُفتي له فيها بحكم معين، ثم وقعت له تلك الحادثة مرة أخرى وكان لا يذكر الحكم الأول، وجب عليه الاستفتاء ثانيًا [٢]؛ وذلك لأنَّ الفتوى تتعلق بأقرب الأوقات لا أبعدها في الغالب.

تطبيقات القاعدة:

1- فتوى: «الاقرار بالطلاق في ورقة عرفية»[3].

محل الشاهد: «إذا ثبت أن هذه الورقة مكتوبة بخط الزوج وتوقيعه كان هذا إقرارًا منه بالطلاق وهو يملكه فيثبت به الطلاق، ولكن لا يصدق في إسناده إلى تاريخ سابق، أعني: أنه لا يصدق في أن هذا الإقرار كان منه قبل وفاته بسنتين، بل يضاف هذا الإقرار إلى أقرب الأوقات وهو وقت مرضه مرض الموت، فلا يعتبر مجرد وجود تاريخ الورقة حجة على المرأة».

وجه الشاهد: فقد صرح المفتي رحمه الله بأن إقرار الزوج بطلاق زوجته يصدق ويقع به الطلاق، إلا أنه لا يمكن إضافته إلى تاريخه السابق وهو مدة السنتين لأنه بمثابة الزمن الأبعد، وإنما يضاف إلى أقرب الأوقات لوفاة الزوج وهو مرض الموت، وهذا استنادًا إلى قاعدة الباب بأن الحادث يضاف إلى أقرب أوقاته.

١ ينظر: التحصيل من المحصول (٢/ ٣٠١)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ٣٥٤).

٢ ينظر: نهاية الوصول في دراية الأصول (٨/ ٣٩٠٣).

٣ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١/ ٤٦١).

2- فتوى: «خيار الشرط لا يمنع خروج المبيع عن ملك البائع»[1].

محل الشاهد: «إن هلك المبيع في يد المشترى لزم الثمن؛ إذ لا يمكن رد المبيع فيلزم العقد الموجب للثمن المسمى - وعلى ذلك يكون هلاك الجاموسة المشتراة في يد المشترى الذى له الخيار مانعا من ردها للبائع، وموجبا لجميع الثمن المسمى للزوم العقد، وعلى المشترى أن يدفع للبائع باقي الثمن المتفق عليه وهو ثلاثة عشر جنيها».

وجه الشاهد: فقد قرر المفتي رحمه الله أن المبيع إذا هلك بعد قبضه بيد المشتري، يكون من ضمان المشتري حتى وإن كان له الخيار في رده؛ وذلك يستند إلى أن الهلاك وقع بعد القبض وهو أقرب وقت لحدوث الهلاك.

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٦/ ١٠٢).

قاعدة

الأصل في الأمور العارضة العدم[1][2]

١ يعبر عنها الفقهاء بلفظ «الأصل في الصفات العارضة العدم»؛ فالصفات قسمان: صفة أصلية وصفة عارضة؛ الصفة العارضة: وهي التي لم توجد مع الموصوف ولم تتصف بها ذاته ابتداء الصفة الأصلية: وهي التي توجد مع الموصوف.

مثال ذلك: لو باع شخص من آخر بقرة، ثم طلب المشتري ردها لكونها غير حلوب، والبائع أنكر وقوع البيع على هذا الشرط، فالصفة الأصلية في البقرة كونها غير حلوب وصفة الحلب طارئة، فالقول هنا للبائع الذي يدعي عدم حصول هذا الشرط، وعلى المشتري الذي يدعي خلاف الأصل إثبات ما يدعيه.

مثال آخر: إذا حصل اختلاف بين البائع والمشتري أو المؤجر والمستأجر على استلام المبيع أو المستأجر فالقول لمنكر الاستلام؛ لأن الاستلام أصل. ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٦).

٢ إلا أن التعبير بلفظ «الأمور» أفضل من لفظ «الصفات»؛ وذلك لأن الأمور أعم من الصفات فهي تشمل الصفات كالجنون والمرض مثلًا، إضافة إلى غير ذلك من الوقائع والأحداث، ينظر: المدخل الفقهي العام، (٢/ ٩٧٠).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية المتفق عليها بين الفقهاء؛ وذلك باعتبار اتفاق الفقهاء على إلغاء الشك وعدم اعتباره، قال القرافي رحمه الله: «هذه قاعدة مجمع عليها وهي أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه»[1].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الأصل

- الأصل لغة: الهمزة والصاد واللام ثلاثة أصول متباعد بعضها من بعض، والأصل هو ما يقابل الفرع[2]، والجمع أصول، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها:

١ الفروق للقرافي (١/ ١١١).

٢ ينظر: التعريفات (ص: ١٦٦)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٦٣)، والتعريفات الفقهية (ص: ١٦٤)، والمعجم الوسيط (١/ ٢٠).

الأساس[١]، والحقيقة[٢]، والراجح[٣]، والقاعدة الكلية[٤]، والدليل[٥].

- الأصل اصطلاحًا: «القانون والقاعدة المناسبة المنطبقة على الجزئيات، أوهي الحالة القديمة»[٦].

ويعرفه الأصوليون بأنه: المستصحب؛ وهو الحالة الماضية[٧].

ثانيًا: تعريف الأمور

- الأمور لغة: جمع أمر، والأمر مشتق من الفعل «أمَرَ» فالهمزة والميم والراء أصول ثلاثة، وهو نقيض النهي، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الحل والشأن[٨]، والطلب[٩]، والعجب[١٠].
- الأمور اصطلاحًا: الأمر هو: «كلام تامٌّ دال على طلب الفعل على سبيل الاستعلاء»[١١]، أو هو: «استدعاء الفعل بالقول ممن هو دونه»[١٢].

ثالثًا: تعريف العارضة

العارضة لغة: مشتقة من الفعل «عَرَضَ» فالعين والراء والضاد بناء تكثرفروعه، والجمع عوارض،

١ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، والمصباح المنير(١/ ١٦).

٢ ينظر: التعريفات (ص: ٩٠)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٠)، والكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٣ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٨)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٤ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، ودستور العلماء(١/ ٨٨)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٥ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٣٧)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٧)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٦ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢).

٧ ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٣٨)، وشرح مختصر الروضة (٣/ ١٤٨)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٤٠)، وغاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٤٥).

٨ ينظر: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٦/ ٣٦١٣)، والفروق اللغوية للعسكري (ص: ٢٥٨)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير(١/ ٢١)، وتاج العروس (١٠/ ٦٩).

٩ ينظر: النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب (١/ ١٥)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير(١/ ٢١)، ومجمع بحار الأنوار(٥/ ٣١١).

١٠ ينظر: مجمل اللغة لابن فارس (ص: ١٠٣)، ومعجم الفروق اللغوية (ص: ٧٢)، والمخصص (٣/ ٣٧٠)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (١/ ٣١٩).

١١ التعريفات الفقهية (ص: ٣٥).

١٢ معجم مقاليد العلوم في الحدود والرسوم (ص: ٦٦).

ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الحائل، والمانع[١]، والسحاب[٢]، والجبل[٣]، والناب[٤]، والخد[٥].

العارضة اصطلاحًا: «العارض للشيء: ما يكون محمولًا عليه خارجًا عنه»[٦].

أو هو: كل شيء يحدث ويزول[٧].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن كل ما كان معدوما بالأصالة من الأشياء، إذا وقع الشك والتردد أو الاختلاف في وجودها فإنه يحكم ببقائها على عدمها حتى يثبت دليل الوجود؛ وذلك لأن عدمها هو المتيقن؛ فلا يزول يقين العدم بالشك في الوجود، سواء كان ذلك في العبادات أم المعاملات[٨].

ومثال ذلك: لو أدرك المسبوق الإمام وهو راكع، فكبر وركع، وشك في إدراك حد الإجزاء المعتبر قبل ارتفاع الإمام، فلا يعتد له بتلك الركعة؛ لأن الأصل عدم الإدراك[٩].

القواعد ذات الصلة:

١. «اليقين لا يزول بالشك»[١٠] (أعم).

٢. «الأصل بقاء ما كان على ما كان»[١١] (أعم).

٣. «الأصل في الصفات الأصلية الوجود»[١٢] (مكملة).

٤. «الأصل عدم الفعل»[١٣] (أخص).

---

١ ينظر: تهذيب اللغة (١/ ٢٨٩)، والغريبين في القرآن والحديث (٤/ ١٢٥٢)، ولسان العرب (٧/ ١٧٩)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٤٠٢).

٢ ينظر: جمهرة اللغة (٢/ ٧٩٤)، وتهذيب اللغة (١/ ٢٩٥)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٠٨٥)، والغريبين في القرآن والحديث (٤/ ١٢٥٢).

٣ ينظر: تهذيب اللغة (١/ ٢٩٠)، والمنجد في اللغة (ص: ٣٥)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٦٦٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (١/ ٣٩٨).

٤ ينظر: معجم ديوان الأدب (١/ ٣٥٣)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٠٨٧)، ولسان العرب (٧/ ١٨٠).

٥ ينظر: غريب الحديث لابن قتيبة (١/ ٤١٧)، ومعجم ديوان الأدب (١/ ٣٥٣)، وتهذيب اللغة (١/ ٢٩٦)، والمحكم والمحيط الأعظم (١/ ٤٠٠).

٦ التعريفات (ص: ١٤٥)، ودستور العلماء (٢/ ٢١٣).

٧ ينظر: الكليات (ص: ٦٢٤).

٨ ينظر: نفائس الأصول في شرح المحصول (٤/ ١٨٥٢)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٢٦١)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٠٩).

٩ ينظر: الوسيط في المذهب (٢/ ٢٣٩).

١٠ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧).

١١ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (١/ ١٠٩)، والتحصيل من المحصول (١/ ٢٣٠)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ١٥).

١٢ غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢١٦)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ١١٧).

١٣ شرح تنقيح الفصول (ص: ١٤١)، ونفائس الأصول في شرح المحصول (٣/ ١٢٨٢)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (ص: ١٧١)، والفوائد السنية في شرح

٥. «الأصل عدم العلم»[١] (أخص).

٦. «الأصل عدم النية»[٢] (أخص).

٧. «الأصل عدم الزيادة»[٣] (أخص).

٨. «الأصل عدم التداخل»[٤] (أخص).

٩. «لا ينسب لساكت قول»[٥] (أخص)

١٠. «الأصل عدم الملك»[٦] (أخص).

أدلَّةُ القاعدة:

- من المعقول: أن الصفات قسمان: صفة أصلية وصفة عارضة، والأصل في الصفات العارضة عدم الوجود، فإذا حصل نزاع في صفة ولا دليل ولا حجة مع مدَّعيها، فيكون القول قول من يتمسك بالصفة الأصلية مع يمينه؛ لأنه متمسك بأصل ظاهر، وتكون البينة على مَن يتمسك بالصفة العارضة؛ لأنه متمسك بخلاف الأصل [٧].

شروطُ إعمالِ القاعدةِ:

يشترط لإعمال قاعدة الباب ألا يعارضها دليل أقوى منها؛ فلو عارضها ظاهر أقوى قدم عليها؛ كما لو تصرف الزوج في مال زوجته، بإقراض أو استثمار أو غير ذلك، ثم توفيت الزوجة، فادعى ورثتها أن الزوج تصرف في المال بدون إذن منها، وطلبوا تضمينه، وادعى الزوج أن تصرفه كان بإذنها؛ فالقول للزوج بيمينه، مع أن الإذن من الأمور العارضة، والأصل فيها العدم؛ وذلك لأن ظاهر الحال شاهد للزوج، فالغالب المعتاد أن تصرف الزوج في مال زوجته إنما يكون بإذنها، وهذا الظاهر يكفي لدفع

الألفية (٣/ ٢٧٢).

١ الفروق للقرافي (٢/ ٩١)، وشرح مختصر الروضة (٣/ ٥٨٥)، والأشباه والنظائر للسبكي (٢/ ١٤١)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٢٩٢)، والفوائد السنية في شرح الألفية (٥/ ٢٠١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٦٩).

٢ المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٢٩٢)، والفوائد السنية في شرح الألفية (٥/ ٢٠١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٦٩).

٣ شرح مختصر الروضة (٢/ ٢٢٤)، وشرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي (١/ ٦٢٢)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣٢٤).

٤ الفروع وتصحيح الفروع (٥/ ٤٢)، والمبدع في شرح المقنع (٣/ ٣١)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٣/ ٣١٤).

٥ الأشباه والنظائر للسبكي (٢/ ١٦٧)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٦/ ٤٥٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٢٠٨)، وحاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع (٢/ ٢٢٣).

٦ الفروق للقرافي (٤/ ١٧١)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٢٣)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣١٥)، والفوائد السنية في شرح الألفية (٥/ ١٩٦).

٧ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٥٤)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٦).

هذا الأصل[١]؛ وذلك لأنه اعتضد بمرجح آخر، وهو أن «المكلف لا يتعاطى في الظاهر إلا الصحيح»[٢].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الأصل في الأمور العارضة العدم تمثل مظهر من مظاهر العمل باليقين ودفع الشك؛ ولذلك فهي متفرعة عن قاعدة «اليقين لا يزول بالشك»[٣]، وهي من القواعد الواسعة التي تنتشر فروعها في جميع أبواب الفقه، وتشتمل على طائفة من القواعد والضوابط المتفرعة عنها والمشخصة لمعناها في مجال معين، وفي نفس الوقت خرج الفقهاء عليها فروعا وصورا كثيرة، ومنها:

١. «الأصل عدم الشرط»[٤].

٢. «الأصل عدم اللزوم»[٥].

٣. «الأصل عدم الإذن»[٦].

٤. «الأصل عدم الرضاء»[٧].

٥. «الأَصْل عدم الْقَبْض»[٨].

٦. «الأصل عدم التعدي»[٩].

٧. «الأصل عدم التبرع»[١٠].

٨. «الأصل عدم التفريط»[١١].

١ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٧).

٢ ينظر: القواعد لابن رجب (ص: ٣٤٠).

٣ ينظر: المستصفى (ص: ١٦٢)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ٣٦٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣٣٢).

٤ نفائس الأصول في شرح المحصول (٤/ ١٨٥٢)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٢١٨)، ونشر البنود على مراقي السعود (٢/ ٢٧١).

٥ الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٧)، والتمهيد في تخريج الفروع على الأصول (ص: ٣٨٥)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ١١٥)، والقواعد للحصني (١/ ٢٩٧).

٦ الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٧١)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ١٢٠).

٧ الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٥٠)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٠١).

٨ تقويم النظر في مسائل خلافية ذائعة (٢/ ٤١٠)، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام (ص: ٢١٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣٣٢)، والقواعد لابن رجب (ص: ٣٣٦).

٩ التهذيب في فقه الإمام الشافعي (٤/ ٤٧١)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٧/ ٤٠٠)، وكفاية النبيه في شرح التنبيه (١٦/ ٦٠).

١٠ الذخيرة للقرافي (٥/ ٤٤٣)، وشرح مختصر خليل للخرشي (٦/ ٢٢٤).

١١ المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (٣/ ٢٤٦)، والمجموع شرح المهذب (١٩/ ١٨٠)، والكافي في فقه الإمام أحمد (٤/ ٥١).

٩. «الأصل عدم المفسد»[١].

أما عن الأثر هذه القاعدة في الإفتاء فيمكن إجماله في الآتي:

١. أن المفتي ينبغي عليه ألا يفتي في كل حال يطرأ عليه يتغير معه خلقه وينشغل قلبه، بما يمنعه من التثبت والتأمل، كما هو الحال عند الغضب أو الجوع أو العطش، أو الحزن، أو الفرح، أو المرض، أو نحو ذلك، ومع ذلك فإن أفتى في شيء وهو في حال من هذه الأحوال، وكان يعلم ويرى أن ذلك لم يمنعه من إدراك الصواب، صحت فتياه مع ما فيها من المخاطرة[٢]، وذلك قائم على أن أصل هذا الأمور أو الصفات العارضة العدم فلا تؤثر على صحة الحكم.

٢. ينبغي على المفتي عدم التسرع في الفتوى من دون استيفائها الحق من النظر والفكر، ومع ذلك فإن تقدمت معرفته بما سُئِلَ عنه على السؤال فبادر بالجواب فلا بأس عليه وتصح فتواه[٣]، وذلك لأن التسرع من الفتوى عارض الأصل فيه العدم، لا سيما إذا قورن بوافر علم المفتي وكمال أهليته.

٣. الأصل أن من يتصدر للإفتاء هو من أهل العلم والأمانة وبه كل الصفات التي تؤهله للإفتاء، فإن تصدى من هو دون ذلك وأخطأ، فالإثم عليه، لا على المستفتي؛ لأن المستفتي أخذ بالأصل، أما التزيّي بزي العلماء فهو عارض أصله العدم، وإن كان مطلوبًا من المستفتي أن يحتاط لدينه ويستفتي من عُرف بأمانته وعلمه، واشتهر بين الناس بذلك[٤].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «الخلوة بين الإنكار والاثبات»[5].

محل الشاهد: «إذا اختلف الزوجان في أن الطلاق وقع قبل الدخول أو بعده أو قبل الخلوة الصحيحة أو بعدها كان القول له والبينة بينتها».

وجه الشاهد: فقد بيَّن المفتي رحمه الله أنه في حالة اختلاف الزوجين في أن الطلاق وقع قبل

١ المجموع شرح المهذب (٤/ ٢٩٩)، وأسنى المطالب في شرح روض الطالب (١/ ٢٢١)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (١/ ٤٩٠)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (٣/ ٢٣٩).

٢ ينظر: المسودة في أصول الفقه (ص: ٥٤٥)، وأدب المفتي والمستفتي (ص: ١١٣).

٣ ينظر: أدب المفتي والمستفتي (ص: ١١١)، والعقد التليد في اختصار الدر النضيد (ص: ١٩٢).

٤ ينظر: نفائس الأصول في شرح المحصول (٩/ ٣٩٧٠).

٥ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢/ ٣١٣).

الدخول أو بعده، أو قبل الخلوة الصحيحة أو بعدها؛ كان القول للزوج والبينة بينة الزوجة، وقد بني الحكم على قاعدة الأصل في الأمور العارضة العدم، والتي من تطبيقاتها: أنه إذا اختلف الزوجان في الوطء فالقول لنافيه، أي: لمن ينفي الدخول الحقيقي[١].

2- فتوى: «نفقة زوجية، وصغيران، وباقي مقدم صداق»[2].

محل الشاهد: «المدعى عليه معترف بزواجه بالمرأة موكلة المدعي على صداق قدره عشرة بنتو مقدما، وادعى أنه أدى لها المبلغ المقدم المذكور ولم يبق عليه منه شيء؛ وذلك يعتبر منه دفعا لدعوى المدعي، فيكلف إثباته، فإن عجز وطلب يمين الزوجة الموكلة وحلفت، أو امتنع عن طلب التحليف، يحكم عليه بالمبلغ المدعى به معاملة له في ذلك بإقراره».

وجه الشاهد: فقد قرر المفتي رحمه الله وجوب النفقة للزوجة مع إنكار الزوج لها؛ وذلك استنادًا لقاعدة الباب؛ فالمرأة إذا ادعت النفقة على الزوج بعد فرضها فادعى الوصول إليها وأنكرت، فالقول لها كالدائن إذا أنكر وصول الدين[٣].

١ ينظر: الأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ١١٢)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٥٣).

٢ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢/ ٢٥٦).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٥٣).

قاعدة

ما ثبتَ بزمانٍ يُحكَم ببقائه ما لم يقُم الدليل على خلافه

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصولية، الأقرب إلى ما يُعبِّر عنه الأصوليون بالاستصحاب، أو استصحاب الحال الماضي. وهو أصل من أصول الشريعة تدور عليه مسائل وفروع شتَّى[1].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الزمان

◈ الزمان لغةً: مُشتق من الفعل «زَمِنَ»؛ فالزَّاءُ وَالْمِيمُ وَالنُّونُ أَصْلٌ وَاحِدٌ يَدُلُّ عَلَى وَقْتٍ مِنَ الْوَقْتِ، ويأتي على معانٍ عدةٍ، ومنها: قليل الوقت وكثيره[2]، والعصر[3]، وفصل من فصول السنة[4]، ومدة ولاية الرجل[5].

١ يُنظر: الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٤/ ١٢٨)، ونهاية الوصول في دراية الأصول (٨/ ٣٢٧٨)، وإعلام الموقعين (١/ ١٧٩).

٢ يُنظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ٢١٣١)، ومقاييس اللغة (٣/ ٢٢)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص: ٣١٩)، ولسان العرب (١٣/ ١٩٩).

٣ يُنظر: المحكم والمحيط الأعظم (٩/ ٦٦)، ولسان العرب (١٣/ ١٩٩)، والقاموس المحيط (ص: ١٢٠٣)، ومعجم متن اللغة (٣/ ٦١).

٤ يُنظر: التقفية في اللغة (ص: ٥٤٤)، وتهذيب اللغة (١٣/ ١٥٩)، ومعجم الفروق اللغوية (ص: ٢٣٧)، ولسان العرب (١٣/ ١٩٩)، وتاج العروس (٣٥/ ١٥٢).

٥ يُنظر: لسان العرب (١٣/ ١٩٩)، وتاج العروس (٣٥/ ١٥٢)، ومعجم متن اللغة (٣/ ٦١).

- الزمان اصطلاحًا: «هو مِقدار حركة الفلك الأطلس عند الحكماء»[١].

أو هو: «امتداد موهوم غير قارِّ الذات مُتصل الأجزاء»[٢].

ثانيًا: تعريف البقاء

- البقاء لغةً: مُشتق من الفعل «بَقَيَ»؛ فالباء والقاف والياء أصل واحد، وهو ضدَّ الفناء، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الدَّوام والثبات [٣]، والاستمرار دون انقطاع[٤]، والخلود[٥]، والانتظار [٦].
- البقاء اصطلاحًا: «هو سلْب العدَم اللاحق للوجود، أو استمرار الوجود في المستقبل إلى غير نهاية»[٧].

ثالثًا: تعريف الدليل

- الدليل لغةً: مُشتق من الفعل دَلَ، فالدال واللام أصلان، والجمع أدلة، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: المرشد[٨]، والعلامة[٩]، والأمارة في الشيء[١٠].
- الدليل اصطلاحًا: «ما يمكن التوصُّل بصحيح النظر فيه إلى مطلوبٍ خبري»[١١].

أو هو: «ما يؤدي إلى إدراك المطلوب»[١٢].

١ التعريفات (ص: ١١٤).

٢ الكليات (ص: ٤٨٦).

٣ يُنظر: مقاييس اللغة (١/ ٢٧٧)، والفروق اللغوية للعسكري (ص: ١١٨)، ودستور العلماء (٢/ ٢٤٢).

٤ يُنظر: المطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٥٧)، والكليات (ص: ٨٠)، وتكملة المعاجم العربية (٦/ ٤٩٨).

٥ يُنظر: العين (٤/ ٢٣١)، وجمهرة اللغة (١/ ٥٧٩)، ومعجم ديوان الأدب (٢/ ١٠٥)، وتهذيب اللغة (٧/ ١٢٤).

٦ يُنظر: غريب الحديث(٥/ ١٦١)، وتهذيب اللغة(٩/ ٢٦١)، ومُجمل اللغة لابن فارس (ص: ١٣١).

٧ الكليات (ص: ٢٣٧).

٨ يُنظر: التعريفات (ص: ١٠٤)، والدرُّ النقي في شرح ألفاظ الخرقي (٢/ ١٨٦)، والكليات (ص: ٤٣٩)، ودستور العلماء (٢/ ٧٧).

٩ يُنظر: الكليات (ص: ٤٣٩)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٧٩٣)، وتكملة المعاجم العربية (٤/ ٣٩٠).

١٠ يُنظر: مُجمل اللغة لابن فارس (ص: ٣١٩)، ومقاييس اللغة (٢/ ٢٥٩)، ومعجم الفروق اللغوية (ص: ٩٧)، والحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة (ص: ٨٣).

١١ إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول (١/ ٢٢).

١٢ معجم مقاليد العلوم في الحدود والرسوم (ص: ٧٧).

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن على المفتي متى عرف ثبوتَ شيء ووجوده في الزمن الماضي، ثم وقع الشك أو النزاع فيه أن يحكُم ببقائه واستمراره ما لم يُوجَد دليل يُثبت خلافه[١].

مثال ذلك: لو ثبت ملك شيءٍ أو مالٍ لأحدٍ ما، يُحكَم ببقاء الملكية لذلك الشخص ما لم يقُمِ الدليل على عدم الملك[٢].

القواعد ذات الصلة:

١. « الأصل بقاء ما كان على ما كان»(أصل)[٣].

٢. «اليقين لا يزول بالشك»(أعم) [٤].

٣. «الأصل في الأمور العارِضة العدم»(أخص) [٥].

٤. «الأصل في الصفات الأصلية الوجود»(أخص)[٦].

٥. «الحق لا يسقط بتقادُم الزمان»(أخص)[٧].

٦. «ما عُرِف قيامه فالأصل بقاؤه ما لم يُعلَم الهلاك» (أخص) [٨].

٧. «الأصل بقاء الملك»(أخص) [٩].

٨. «القديم يُترك على قِدمه»(أخص)[١٠].

٩. «الأصل بقاء النكاح»(أخص)[١١].

١ يُنظر: غاية الوصول في شرح لبِّ الأصول (ص: ١٤٦)، وإرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول (٢/ ١٧٤).

٢ يُنظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٧).

٣الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (١/ ١٠٩)، والتحصيل من المحصول (١/ ٢٣٠)، و شرح تنقيح الفصول (ص:١٥).

٤ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقِّه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧).

٥ مجلة الأحكام العدلية (ص: ١٧).

٦ غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢١٦).

٧ الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ١٨٨)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (٢/ ٣٣٧).

٨ شرح السير الكبير (ص: ١٢٣١).

٩ المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (٣/ ٤٤)، وبحر المذهب (٣/ ٢٠٧)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (١٠/ ٢٣٤).

١٠ فتح القدير للكمال ابن الهمام (١٠/ ٨٦).

١١ الجمع والفرق(١/ ٤٦١)، والأشباه والنظائر للسبكي (٢/ ٣٢٧)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣٢٠).

١٠. «الاستصحاب حجة دافعة لا مُثبتة»(مقيدة)[١].

١١. « ينبني الحكم على الظاهر ما لم يتبيَّن خلافه» (تعليل)[٢].

أدلَّةُ القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد التي تم تقعيدها بالاستصحاب، ويمكن الاستدلال عليها من أوجهٍ أُخَر، ومنها:

أولًا: من السنة النبوية:

عَنْ عَبَّادِ بْنِ تَمِيمٍ، عَنْ عَمِّهِ، أَنَّهُ شَكَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الرَّجُلُ الَّذِي يُخَيَّلُ إِلَيْهِ أَنَّهُ يَجِدُ الشَّيْءَ فِي الصَّلَاةِ؟ فَقَالَ: «لاَ يَنْفَتِلْ - أَوْ لاَ يَنْصَرِفْ - حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا»[٣].

وجه الدلالة: فقد دلَّ الحديث على أن الأشياء الثابتة يُحكم ببقائها على أصولها حتى يتيقن وجود دليل على خلاف ذلك[٤].

ثانيًا: من المعقول

ثبوت الشيء وبقائه لا يحتاج إلى دليل؛ فالثبوت والبقاء لا يستدعي دليلًا مُبقيًا، وذلك بخلاف إثبات خلاف الشيء الثابت أو الباقي فهو يتطلَّب دليلًا مثبتًا [٥].

شروطُ إعمالِ القاعدةِ

١. مشروعية الشيء الثابت في الزمن الماضي: فيُشترط أن يكون الشيء الثابت في الزمن الماضي مشروعًا من أصله؛ لأن غير المشروع تجِب إزالته؛ فالقديم المخالف للشرع لا اعتبار له.

٢. عدم وجود دليل مُعارِض أقوى من الشيء الثابت: فثبوت الشيء على حاله الماضي هو الأصل،

١ فتح القدير للكمال ابن الهمام (١٠/ ٥٨).

٢ المبسوط للسرخسي (١٣/ ١٤١).

٣ أخرجه البخاري، كتاب الوضوء، باب من لا يتوضَّأ من الشك حتى يستيقِن(١٣٧).

٤ يُنظر: شرح النووي على مسلم (٤/ ٤٩)، والعدة في شرح العمدة في أحاديث الأحكام لابن العطار(١/ ١٨١)، وشرح سنن أبي داود لابن رسلان (٢/ ٢٠٥).

٥ يُنظر: شرح السير الكبير(ص: ١٨٧٧)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ٢٣).

شرط ألا يُعارِضه ظاهر، فإن عارَضَه ظاهر أقوى منه، عُمِلَ بالظاهر وبطل الأصل [١].

٣. عدم وجود مُزيل أو مُغيِّر للشيء الثابت: فالشيء لا يظلُّ ثابتًا وباقيًا على حكمه في الزمن الماضي مع وجود ما يُزيله أو يُغيره[٢]. ومثال ذلك: الملك أو المال الثابت لشخصٍ ما، فإنه يُحكم ببقائه لذلك الشخص ما لم يثبُت أن المال انتقل منه لآخر بعقد بيعٍ أو هبة أو بسببٍ آخَر من الأسباب المُزيلة للملكية[٣].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

هذه القاعدة من القواعد التي ترجع إلى القاعدة الفقهية الكبرى: (اليقين لا يزول بالشكِّ)، وهي من القواعد التي يُفيد الأخذ بها في استقرار الأمور وثبوتها حتى يثبُت دليل مُخالف لها يُغيِّرها ويُزيلها[٤].

ويمكن إجمال أثر هذه القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. أن المفتي إذا أفتى في واقعةٍ ثم عُرضت عليه مرةً أخرى، فتذكَّرها ولكنه نَسِي دليلها، ففي إفتائه بها دون تجديد نظرٍ واجتهاد وجهان:

- أحدهما: أنه يلزمه تجديد النظر؛ لاحتمال تغيُّر رأيه واجتهاده وظهور ما كان خافيًا عنه.
- والثاني «وهو الأصح»: لا يلزمه تجديد النظر؛ لأن ما ثبت بزمانٍ يحكم ببقائه على ما هو عليه ما لم يُوجَد الدليل المخالف الذي يُزيله[٥].

٢. أنَّ المستفتي إذا سأل عن مسألةٍ فأجابه المفتي وكان قد عمل بها، ثم مات المفتي، لم يجُز ترْك قول المفتي إلى قول غيره في تلك الحادثة بدون دليل؛ لأن ثبوت الاجتهاد والحكم في زمنٍ يُوجِب بقاءَه مالم يُوجَد ما يُغيِّره[٦].

١ يُنظر: الغيث الهامع شرح جمع الجوامع (ص: ٦٤١).
٢ يُنظر: شرح السير الكبير (ص: ١٨٧٧).
٣ يُنظر: دُرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٧).
٤ يُنظر: أصول السرخسي (٢/ ٢٢٠).
٥ يُنظر: المسودة في أصول الفقه (ص: ٥٢٩)، وصفة الفتوى (ص: ٣٧)، وإعلام الموقعين (٦/ ١٥٩-١٦٠).
٦ يُنظر: المسودة في أصول الفقه (ص: ٥٢٢)، وصفة الفتوى (ص: ٧١).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «إثبات الديون على المُتوفَّى»[1].

محل الشاهد: «أما بالنسبة للدَّين فما دام هناك شهود يشهدون بصحة ما تدَّعيه السائلة من اقتراض زوجها مبلغًا من المال منها فإنه يؤخَذ بشهادة الشهود».

وجه الشاهد: فقد قرَّر المفتي صحة ادِّعاء الزوجة اقتراض زوجها مبلغًا من المال والاكتفاء في ذلك بشهادة الشهود دون الحاجة إلى إثبات أن هذا الدين باقٍ في ذمة الزوج إلى حين وفاته، وهو ما يتوافق مع قاعدة الباب التي تُفيد بقاء الحقوق والديون منذ وقتِ ثبوتها.

2- فتوى: «دعوى حق ارتفاق على أرض الوقف»[2].

محل الشاهد: «فإذا تنازَع المدعي وجِهة الوقف في أنَّ مرور الماء إلى أرضه في مساقي الوقف ومراويه قديم أو حادث ولم يؤرِّخا تاريخًا بأن ادَّعى المُدعي أنه قديم بدون ذِكر تاريخ، وادعت جهة الوقف أنه حادث بدون ذِكر تاريخ كذلك، كان القول قول المدعي والبينة بينة جهة الوقف، فإذا أقامت جهة الوقف بينةً على ما تدَّعيه من الحدوث كان لها الحق في منعه، وإلا أُبقي الحال على ما هو عليه؛ لما سبق من أن القول قول مُدعي القِدم. أما إذا أرَّخ كل منهما تاريخًا وكان تاريخ مُدَّعي القِدم أسبق من تاريخ مُدَّعي الحدوث كانت البينة حينئذٍ بينة من يدَّعي التاريخ الأسبق».

وجه الشاهد: فقد قرَّر المفتي أنه إذا ادَّعى اثنان حقًّا وأقام كل واحدٍ منهما بينةً أنها ملكه، وقد أرَّخا تاريخًا، يُنظَر إلى الأسبق تاريخًا، فمن كان أسبق تاريخًا ترجحت بيّنته؛ لأنها أظهرت له الملك في وقتٍ لا يُنازعه فيه الخصم، فيُحكَم ببقاء الملك له إلى أن يُثبت الخصم دليلًا أقوى أو سببًا مُزيلًا ليُحكَم له، وفي هذا تطبيقٌ لقاعدة الباب والتي تفترِض بقاء الملك لمن ثبَتَ له في زمانٍ ماضٍ حتى يُقام الدليل على خلاف ذلك.

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣١/ ٤٣).

٢ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٧/ ٢٧٤).

قاعدة

الأصل في الأبضاع[1] التحريم

١ «الأبضاع» بالفتح هي المقصودة في هذا الباب، وهي تختلف عن «الإبضاع» بالكسر والذي يقصد به: «إعطاء شخص لآخر مالًا على أن يكون جميع الربح عائدا له ويسمى رأس المال بضاعة والمعطي المبضع والآخذ المستبضع». مجلة الأحكام العدلية (ص: ٢٠٤).

فهذا الأخيرة يعتبر نوع من العقود، والأصل في العقود كما ذكر الفقهاء هو الجواز والصحة.

ينظر: الفروع وتصحيح الفروع (٧/ ١٤٥)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٣٦٠)، وإعلام الموقعين (٣/ ١٠٧).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الهامة التي بها تقام إحدى الضروريات الخمس وهي «حفظ العرض»؛ فالعرض هو ما يُمدَح به الإنسان ويُذَم، ومحله المرأة، فهي في الأصل محرَّمة على الرجال في الوطء والاستمتاع إلا بعقد النكاح أو مِلْك اليمين[1].

التعريف بمفردات القاعدة:

أولًا: تعريف الأصل

- الأصل لغة: الهمزة والصاد واللام ثلاثة أصول متباعد بعضها من بعض، والأصل هو ما يقابل الفرع[2]، والجمع أصول، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الأساس[3]، والحقيقة[4]، والراجح[5]، والقاعدة الكلية[6]، والدليل[7].
- الأصل اصطلاحًا: «القانون والقاعدة المناسبة المنطبقة على الجزئيات، أو هي

١ ينظر: ميزان الأصول في نتائج العقول (١/ ٢٨٢).

٢ ينظر: التعريفات (ص: ١٦٦)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٦٣)، والتعريفات الفقهية (ص: ١٦٤)، والمعجم الوسيط (١/ ٢٠).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، والمصباح المنير (١/ ١٦).

٤ ينظر: التعريفات (ص: ٩٠)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٠)، والكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٥ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣)، والجاسوس على القاموس(ص: ٢١٨)، والقاموس الفقهي(ص: ٢٠).

٦ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، ودستور العلماء (١/ ٨٨)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٧ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٣٧)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٧)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

الحالة القديمة»[١].

ويعرفه الأصوليون بأنه: المستصحب: وهو الحالة الماضية[٢].

ثانيًا: تعريف الأبضاع

- الأبضاع لغة: جمع بضع، فالباء والضاد والعين أصول، ويأتي على معانٍ عدة، منها: القطعة من اللحم[٣]، والمهر[٤]،والفرج[٥]، والجماع[٦]، وعقد النكاح[٧]، والطلاق[٨].
- الأبضاع اصطلاحًا: «المنافع المستباحة بعقد النكاح دون عضو مخصوص من فرج أو غيره»[٩].

ثالثًا: تعريف التحريم

- التحريم لغة: مشتق من الفعل «حَرَّمَ» فالحاء والراء والميم أصل واحد، يأتي على معانٍ عدةٍ، منها: نقيض التحليل[١٠]، والمنع والتشديد[١١]، والإمساك[١٢]، والحظر[١٣].
- التحريم اصطلاحًا: «المنع من الشيء لدناءته»[١٤].

ويعرفه الأصوليون بأنه: «الخطاب الدال على طلب الكف طلبًا جازمًا»[١٥].

١ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢).

٢ ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٣٨)، وشرح مختصر الروضة (٣/ ١٤٨)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٤٠)، وغاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٤٥).

٣ ينظر: العين (١/ ٢٨٥)، وجمهرة اللغة (١/ ٣٥٢)، وكتاب الأفعال لابن القوطية (ص: ١٢٨)، وتهذيب اللغة (١/ ٣٠٨).

٤ ينظر: مشارق الأنوار على صحاح الآثار (١/ ٩٦)، ولسان العرب (٨/ ١٤)، والقاموس المحيط (ص: ٧٠٣).

٥ ينظر: تهذيب اللغة (١/ ٣٠٩)، والغريبين في القرآن والحديث (١/ ١٨٦)، وتفسير غريب ما في الصحيحين البخاري ومسلم (ص: ٣٤١)، وطلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ٤٢).

٦ ينظر: العين (١/ ٢٨٥)، والزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص: ٢٠٠)، وتهذيب اللغة (١/ ٣٠٩)، ومقاييس اللغة (١/ ٢٥٦).

٧ ينظر: غريب الحديث لابن قتيبة (٢/ ٤٥٨)، والغريبين في القرآن والحديث (١/ ١٨٧)، وشرح غريب ألفاظ المدونة (ص: ١٠٩)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (١/ ٥٤٧).

٨ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (١/ ٤١٨)، والمخصص (١/ ٣٥٥)، لسان العرب (٨/ ١٤)، والقاموس المحيط (ص: ٧٠٣)، والكليات (ص: ٢٤٦).

٩ الواضح في أصول الفقه (١/ ١٩٢).

١٠ ينظر: العين (٣/ ٢٢٢)، وجمهرة اللغة (١/ ١٠١)، ومعجم ديوان الأدب (١/ ٣٨٢)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ١٨٩٥).

١١ ينظر: تهذيب اللغة (٥/ ٣٣)، ومقاييس اللغة (٢/ ٤٥)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٣/ ١٤١٦)، وتاج العروس (٣١/ ٤٥٧).

١٢ ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ٣٣٠)، ولسان العرب (١٢/ ١٢٤)، ومعجم متن اللغة (٢/ ٧١).

١٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٦٣٤)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار (١/ ١٩٣)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٤٠٥)، ولسان العرب (٤/ ٢٠٢).

١٤ التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٩٢).

١٥ روضة الناظر وجنة المناظر (١/ ١٠١).

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن الأصل في النكاح الحرمة، والحظر، وإنما أبيح لضرورة حفظ النسل؛ ولذلك لم يبحه الله تعالى إلاَّ بإحدى طريقتين: العقد، وملك اليمين، وما عداهما فهو محظور [١].

القواعد ذات الصلة:

١. «اليقين لا يزول بالشك» [٢] (أصل).

٢. «ما أصلحه التحريم فلا يستباح بالشك» [٣] (أعم).

٣. «الأصل في الأموال التحريم» [٤] (قسيمة).

٤. «الأصل في الذبائح التحريم» [٥] (قسيمة).

٥. «الأمر بالنكاح لا يستلزم الأمر بحلية البضع» [٦] (فرع).

٦. «الأصل في الأشياء الإباحة» [٧] (استثناء عام).

أدلة القاعدة:

أولًا: من الكتاب:

قوله تعالى: {إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ (٦) فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ (٧)} [المؤمنون: ٦ - ٧].

وجه الدلالة:

فيها دليل على أن الأصل في الأبضاع الحرمة [٨].

---

١ ينظر: تقويم النظر في مسائل خلافية ذائعة (٥/ ٥٦)، والتحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه (٣/ ١٣١)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ١١).

٢ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧).

٣ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣١٩).

٤ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٣٢)، والغيث الهامع شرح جمع الجوامع (ص: ٦٤٧).

٥ إعلام الموقعين (٣/ ١٠١).

٦ الموافقات (٦/ ٤٤٩).

٧ التبصرة في أصول الفقه (ص: ٥٣٤)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (ص: ٣٦٠)، والقواعد للحصني (١/ ٤٧٨).

٨ ينظر: مفاتيح الغيب (١٠/ ٣١)، وفتوح الغيب في الكشف عن قناع الريب(٤/ ٤٩٨)، وغرائب القرآن ورغائب الفرقان(٢/ ٣٨٩).

ثانيًا: من السنة:

عَنْ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍرَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَحَقُّ الشُّرُوطِ أَنْ تُوفُوا بِهِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الفُرُوجَ»[١].

وجه الدلالة: دل على أن الأصل هو حرمة الأبضاع، وأن استحلالها يكون وفقًا لشروطها التي هي أوكد شروط العقود واجبة الوفاء [٢].

ثالثًا: من الإجماع:

نقل النووي وابن حجر والشوكاني- رحمهم الله - الإجماع على أن: «الأبضاع أولى بالاحتياط من الأموال»[٣].

أثر القاعدة على الإفتاء:

قاعدة الباب من القواعد الهامة التي قررها الفقهاء في كتبهم؛ لارتباطها بأمر عظيم الخطر جليل القدر وهو النكاح، فهو سبب بقاء النوع الإنساني؛ كذا حفظ الأنساب من الاختلاط، والحصن والعفاف، والسكينة والمودة، وغير ذلك من المصالح الكلية[٤].

كما أن لها أثرًا عظيمًا في باب الدعاوى والقضاء؛ فالدعاوى التي تتعلق بالأبضاع يجب على الحاكم أو القاضي أن يبادر إلى سلوك أقرب الطرق في حسمها ودفع المفاسد التي قد تترتب عليها[٥].

أما عن الأثر المباشر لهذه القاعدة في الإفتاء فيمكن إجمالها في الآتي:

---

١ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الشروط، باب الشروط في المهر عند عقدة النكاح، رقم(٢٧٢١)، ومسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح، رقم(١٤١٨).

٢ ينظر: إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٧٥)، والعدة في شرح العمدة في أحاديث الأحكام لابن العطار(٣/ ١٢٧٢)، ورياض الأفهام في شرح عمدة الأحكام (٤/ ٦٠١).

٣ شرح النووي على مسلم (١٢/ ٦)، وفتح الباري لابن حجر(١٣/ ١٧٦)، ونيل الأوطار(٨/ ٣٢٢).

٤ ينظر: الفروق للقرافي (٣/ ١٤٤).

٥ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٤٣ - ٤٤).

١. ينبغي على المفتي عند تقريره للشرائع والأحكام الخاصة بالأبضاع، والفروج، والأعراض، أن يبذل الجهد المطلوب في جميع الطرق التي يمكن أن يستعان بها لإظهار تلك الأحكام بالتأييد والإثبات أو الدفع والنفي، ولا يعتمد على بادئ الرأي، وأوائل النظر[١].

٢. أن المفتي إذا أراد الاجتهاد في مسألة من المسائل المتعلقة بالأبضاع التي يتقابل فيها في المرأة حِل وحرمة، عليه أن يغلب جانب الحرمة عملًا بقاعدة الباب[٢].

٣. أن المستفتي يلزمه في مسائل الأبضاع أن يبني مسألته على اليقين والعلم لا الظن والشك؛ لأن التحري لا يجري في مسائل الفروج.

تطبيقات القاعدة:

1. فتوى: «زوجة المفقود»[3].

محل الشاهد: «وعلى ذلك فإن السائلة تكون ما زالت في عصمة زوجها المفقود، ولا يجوز لها أن تتزوج بغيره زواجا رسميًّا أو عرفيا بعد مضى أربع سنين على تاريخ فقده إلا بعد الحكم بموته وانقضاء عدتها منه وتحتسب هذه العدة من تاريخ صدور الحكم بموته، ومما ذكر يعلم الجواب عن السؤال».

وجه الشاهد: فقد صرح المفتي رحمه الله بحرمة نكاح زوجة المفقود قبل الحكم بموته وانقضاء عدتها؛ وذلك أخذا بالأحوط استنادًا لقاعدة الباب؛ وهو أن الأصل في الفروج التحريم، فإذا تقابل في المرأة حل وحرمة غُلِّبت الحرمة، وفي تقليل مدة العدة تحليل بضعها للزوج الثاني؛ فالتكثير أحوط[٤].

١ ينظر: نفائس الأصول في شرح المحصول (٥/ ١٩٦٢).

٢ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ١٧٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٦١).

٣ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١/ ٣٤٧).

٤ ينظر: غرائب القرآن ورغائب الفرقان (١/ ٦٢٦).

2. فتوى: «ملك اليمين والخدم»[1].

محل الشاهد: «وأما الخادمات فهن حرائر ولسن إماء، فلا يجوز التمتع بهن إلا بالزواج الصحيح. والرق قد بطل الآن باتفاق الدول، ولا يوجد منه إلا عدد قليل جدا في الدول التي لم توقع على الاتفاقية الدولية».

وجه الشاهد: فقد بين المفتي رحمه الله حل الاستمتاع بالإماء بموجب ملك اليمين، وحل الاستمتاع بالخادمات الحرائر بعقد الزوج؛ وذلك اعتمادًا على أن الأصل في الأبضاع الحرمة، ولا يباح إلا بأحد طريقينِ: العقد بالنسبة للحرائر، ومِلْك اليمين بالنسبة للإماء والرقيق[٢].

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٠/ ١٧١).

٢ ينظر: ميزان الأصول في نتائج العقول (١/ ٢٨٢)، وتقويم النظر في مسائل خلافية ذائعة (٥/ ٥٦).

قاعدة

الأصل في الذبائح التحريم

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية المستثناة من قاعدة: الأصل في الحيوانات الإباحة[1]، وهذه القاعدة تعد أصلًا في باب الذبائح.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الأصل

- الأصل لغة: الهمزة والصاد واللام ثلاثة أصول متباعد بعضها من بعض، والأصل هو ما يقابل الفرع[2]، والجمع أصول، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها:

١ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٤٧٩).

٢ ينظر: التعريفات (ص: ١٦٦)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٦٣)، والتعريفات الفقهية (ص: ١٦٤)، والمعجم الوسيط (١/ ٢٠).

الأساس[١]، والحقيقة[٢]، والراجح[٣]، والقاعدة الكلية[٤]، والدليل[٥].

- الأصل اصطلاحًا: «القانون والقاعدة المناسبة المنطبقة على الجزئيات، أو هي الحالة القديمة»[٦].

ويعرفه الأصوليون بأنه: المستصحب؛ وهو الحالة الماضية[٧].

ثانيًا: تعريف الذبائح

- الذبائح لغة: مشتقة من الفعل «ذَبَحَ»، فالذال والباء والحاء أصل واحد، والمفرد ذبيحة، وتأتي على معانٍ منها: المشقوقة[٨]، والمقتولة[٩]، والمقطوعة[١٠].
- الذبائح اصطلاحًا: «هي اسم ما يذبح»[١١].

ثالثًا: تعريف التحريم

- التحريم لغة: مشتق من الفعل «حَرَّمَ» فالحاء والراء والميم أصل واحد، يأتي على معانٍ عدةٍ، منها: نقيض التحليل[١٢]، والمنع والتشديد[١٣]، والإمساك[١٤]، والحظر[١٥].
- التحريم اصطلاحًا: «المنع من الشيء لدناءته»[١٦].

١ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، والمصباح المنير(١/ ١٦).

٢ ينظر: التعريفات (ص: ٩٠)، وشرح حدود ابن عرفة (ص: ١٠)، والكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٣ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣)، والجاسوس على القاموس (ص: ٢١٨)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٤ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، ودستور العلماء(١/ ٨٨)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٢١٣).

٥ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٣٧)، والجاسوس على القاموس(ص: ٢١٧)، والقاموس الفقهي (ص: ٢٠).

٦ ينظر: الكليات (ص: ١٢٢).

٧ ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٣٨)، وشرح مختصر الروضة (٣/ ١٤٨)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٤٠)، وغاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٤٥).

٨ ينظر: التقفية في اللغة (ص: ٢٧٦)، وغريب الحديث لإبراهيم الحربي (٣/ ١١٩٣)، والمنجد في اللغة (ص: ٢٩٥).

٩ ينظر: غريب الحديث لابن قتيبة (٢/ ٥٥٧)، وكتاب الألفاظ لابن السكيت (ص: ٩٢)، وجمهرة اللغة (١/ ٢٧٣).

١٠ ينظر: العين (٣/ ٢٠٢)، وتهذيب اللغة (٤/ ٢٧١)، والمحكم والمحيط الأعظم (٣/ ٢٩٢).

١١ المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٧٣)، وأنيس الفقهاء (ص: ١٠٢).

١٢ ينظر: العين (٣/ ٢٢٢)، وجمهرة اللغة (١/ ١٠١)، ومعجم ديوان الأدب (١/ ٣٨٢)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ١٨٩٥).

١٣ ينظر: تهذيب اللغة (٥/ ٣٣)، ومقاييس اللغة (٢/ ٤٥)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٣/ ١٤١٦)، وتاج العروس (٣١/ ٤٥٧).

١٤ ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ٣٣٠)، ولسان العرب (١٢/ ١٢٤)، ومعجم متن اللغة (٢/ ٧١).

١٥ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٦٣٤)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار(١/ ١٩٣)، والنهاية في غريب الحديث والأثر(١/ ٤٠٥)، ولسان العرب (٤/ ٢٠٢).

١٦ التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٩٢).

ويعرِّفه الأصوليون بأنه: «الخطاب الدال على طلب الكف طلبًا جازمًا»[١].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن الأصل في أكل لحوم الحيوان هو التحريم، سواءً كان مصيدًا أو مذبوحًا، حتى يتيقن وجود السبب المبيح له [٢]، وسبب الحل هو التذكية الشرعية [٣]، فإن تردد في شيء من ذلك لظهور سبب آخر، رجع إلى الأصل فبنى عليه، فيبني فيما أصله الحرمة على التحريم [٤]؛ ذلك أنه عند الشك في السبب المبيح له، فيرجع إلى الأصل[٥].

ومثال ذلك: « لو أرسل مسلم ومجوسي كلبين متفرقين، أو طائرين، أو سهمين، فقتلا فلا يحل أكله»[٦].

القواعد ذات الصلة:

١. «الفروج والذبائح لا تباح بالشبهات»[٧]،(أعم).

٢. «لا تحل الذبائح بالشبهات»[٨]،(أعم).

٣. «الأصل في الأبضاع التحريم»[٩](قسيمة).

١ روضة الناظروجنة المناظر(١/ ١٠١).

٢ ينظر: القواعد لابن رجب (ص: ٢٠).

٣ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ١١٢)، ومرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح (٦/ ٢٦٥٦).

٤ ينظر: جامع العلوم والحكم (١/ ١٩٨).

٥ ينظر: العدة في شرح العمدة في أحاديث الأحكام لابن العطار(٣/ ١٦٢٠).

٦ الجمع والفرق (٣/ ٥٤٨).

٧ شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٥/ ١٨١).

٨ ينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٩٠).

٩ تقويم النظرفي مسائل خلافية ذائعة (٤/ ٤٨٠)، وشرح المعالم في أصول الفقه (٢/ ٣٠١).

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم:

١. قوله تعالى: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ} [المائدة: ٣].

وجه الدلالة: أن كل مذبوح أو مقتول بسبب لم يؤمر به فهو ميتة؛ لأنه لم تتحقق فيه التذكية الشرعية، فلا يحل التناول منه إلا في حالة الإضرار أو إذا ثبت السبب المبيح له؛ لأنه باقٍ على أصله وهو الحرمة [١].

٢. قوله تعالى: {وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ} [الأنعام: ١٢١].

وجه الدلالة: أن الله تعالى نهى عن الأكل من الذبائح إذا لم تتحقق فيها شروط تذكيتها؛ ومنها أن يُذكر اسم الله عليها؛ فدل المنع من أكلها عند عدم التسمية على أن الأصل فيها التحريم[٢].

ثانيًا: من أدلة السنة النبوية:

عَنْ عَدِيِّ بْنِ حَاتِمٍ، قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي أُرْسِلُ الْكِلَابَ الْمُعَلَّمَةَ، فَيُمْسِكْنَ عَلَيَّ، وَأَذْكُرُ اسْمَ اللهِ عَلَيْهِ، فَقَالَ: «إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ الْمُعَلَّمَ، وَذَكَرْتَ اسْمَ اللهِ عَلَيْهِ فَكُلْ»، قُلْتُ: وَإِنْ قَتَلْنَ؟ قَالَ: «وَإِنْ قَتَلْنَ، مَا لَمْ يَشْرَكْهَا كَلْبٌ لَيْسَ مَعَهَا»، قُلْتُ لَهُ: فَإِنِّي أَرْمِي بِالْمِعْرَاضِ الصَّيْدَ، فَأُصِيبُ، فَقَالَ: «إِذَا رَمَيْتَ بِالْمِعْرَاضِ فَخَزَقَ فَكُلْهُ، وَإِنْ أَصَابَهُ بِعَرْضِهِ، فَلَا تَأْكُلْهُ»[٣].

وجه الدلالة: دل على أن الصيد حرام على المرء أكله قبل ذكاته، وفي حالة الشك في ذكاته لم يزل عن التحريم إلا بيقين الذكاة، وهذا أصل لكل محرم أنه على تحريمه حتى يعلم أنه قد صار حلالا بيقين، فالشك في السبب المبيح يرجعه إلى الأصل وهو التحريم[٤].

قال النووي: «فيه بيان قاعدة مهمة؛ وهي أنه إذا حصل الشك في الذكاة المبيحة للحيوان لم يحل؛ لأن الأصل تحريمه، وهذا لا خلاف فيه»[٥].

١ ينظر: تفسير الماتريدي(٤/ ٢٩٩)، وتفسير الرازي (١١/ ٢٧٨)، واللباب في علوم الكتاب (٧/ ١٧٤).

٢ ينظر: أحكام القرآن للجصاص (٤/ ١٧٢)، وتفسير ابن كثير(٣/ ٣٢٤).

٣ أخرجه مسلم، كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب الصيد بالكلاب المعلمة (١٩٢٩).

٤ ينظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال (٦/ ١٩٦)، وشرح سنن أبي داود لابن رسلان (١٢/ ٣٠٨).

٥ شرح النووي على مسلم (١٣/ ٧٨).

ثالثًا: من المعقول:

أن دليل التحريم عدم التسمية وهو يقتضي الحظر، ودليل الإباحة للمذكَّاة يقتضي الإباحة. ومتى اجتمع حاظر ومبيح قُدم دليل الحظر؛ لأنه أحوط وأبعد عن الشبهة[١].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من القواعد الهامة التي قررها الفقهاء في كتبهم؛ لارتباطها بأطعمة الناس، كما أنها مندرجة تحت قاعدة الاستصحاب[٢].

وعن أثر القاعدة في الإفتاء فيمكن إجماله في الآتي:

١. ترسخ قاعدة الباب أصلًا يعمل به عند إصدار الأحكام الشرعية؛ وهو أن ما كان مباحًا بشروط، فإن أصله التحريم، ولا يمكن أن يُتعدَّى أو يستباح إلا به[٣].

وفي هذا يقول الخطابي رحمه الله: «وأما الشيء إذا كان أصله الحظر وإنما يستباح على شرائط وعلى هيئات معلومة كالفروج لا تحل إلَّا بعد نكاح أو ملك يمين وكالشاة لا يحل لحمها إلا بذكاة، فإنه مهما شك في وجود تلك الشرائط وحصولها يقينًا على الصفة التي جعلت علما للتحليل كان باقيا على أصل الحظر والتحريم»[٤].

٢. أن المفتي إذا سئل في مسألة تتعلق باللحوم والذبائح، ثم وقع له شَكٌّ في وجود الشرط المبيح لها أم لا، عليه أن يحكم بعدم حِلها؛ لأن الأصلَ في الذبائح الحرمة، فتبقى على أصلها من التحريم[٥].

وفي هذا يقول شريح رحمه الله: «إذا كان للشيء أصل معلوم من الوجوب أو الحل أو الحظر فإنه يرد إليه، ولا يترك بالشك، ولا يخرج عنه إلا بدليل. فلو أسلم إليه في لحم، فأتاه المسلم إليه بلحم، فقال المسلم هو لحم ميتة، أو ذكاة مجوسي، فالقول قول القابض؛ لأن الأصل تحريم ذلك؛ لأن الحيوان إن كان محرما يبقى التحريم ما لم يعلم زواله»[٦].

١ ينظر: اللباب في الجمع بين السنة والكتاب (٢/ ٦٢٨)، والحاوي الكبير (١٥/ ٢١).

٢ ينظر: إعلام الموقعين (٣/ ١٠٠ - ١٠١).

٣ ينظر: الاستذكار (٥/ ٢٨٩).

٤ معالم السنن (٣/ ٥٧).

٥ ينظر: إعلام الموقعين (٣/ ١٠١).

٦ البحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ٢٤).

٣. ينبغي على المستفتي إن أشكل عليه أمر من أمور اللحوم والذبائح أن يبين مسألته بيانًا شافيًا، لأن الحكم فيها يقوم على اليقين؛ فالذبائح لا تباح بالشبهات[١].

٤. أن المستفتي ينبغي عليه أن يتحرى في مسائل الميتات التي يشتبه في سبب موتها هل هو الصيد أم المثقل المرمي به؛ لأن الحكم في تلك المسائل يميل إلى الحرمة احتياطا[٢].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «اللحوم المستوردة»[3].

محل الشاهد: «ضرب الحيوان على رأسه بحديدة أو تفريغ شحنة مسدس قاتل فيها، أو صعقه بتيار الكهرباء وإلقاؤه في ماء مغلي ليلفظ أنفاسه:

إذا مات الحيوان بهذه الطرق فهو ميتة، والميتة محرمة بنص القرآن الكريم، وهي ما فارقته الروح من غير ذكاة مما يذبح، أو ما مات حكما من الحيوان حتف أنفه من غير قتل بذكاة، أو مقتولا بغير ذكاة».

وجه الشاهد: فقد بيَّن المفتي رحمه الله أن الحيوان الذي يموت لضربه على رأسه بحديدة أو تفريغ شحنة مسدس فيه أو صعقه بالكهرباء لا يحل أكله؛ وذلك لأنه بهذه الطريقة صار ميتةٍ غير مذكاة، وفي هذا استناد إلى قاعدة الباب التي تحرم الذبائح كونها كالميتة فهي غير مذكاة.

2- فتوى: «ذبائح اليهود والنصارى»[4].

محل الشاهد: «إذا تبين أن الحيوان مخنوق، وأنه لم يُذبح من المحل المعروف بقطع الأربعة العروق (الودجين والمريء والحلقوم) أو أكثرها، كان على المسلم الامتناع عن أكل لحمه؛ لأنه يدخل بهذا الاعتبار في الآية الأخرى في سورة المائدة: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ} [المائدة: ٣].

١ ينظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٥/ ١٨١).

٢ ينظر: فتح القدير للكمال ابن الهمام (١٠/ ١٣٠).

٣ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٠/ ١٤٧).

٤ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١/ ٢٢٥).

وجه الشاهد: فقد بين المفتي رحمه الله في الفتوى أن الحيون إذا ثبت قطعا عدم ذبحه وجب الامتناع عن أكل لحمه شرعا، وهذا يستند إلى قاعدة الباب والتي تقرر أن غير المذبوح يشبه الميتة فيبقى على أصل حرمته.

قاعدة

الأصل في الكلام الحقيقة[1]

١ مِن الألفاظ الأخرى للقاعدة:

- الأصل في الإطلاق الحقيقة. ينظر: الكشاف للزمخشري (١/ ١١٧)، وأصول الفقه لابن مفلح (٣/ ٩٢٨).

- الأصل في الاستعمال الحقيقة. ينظر: العدة في أصول الفقه (٤/ ١٠٦٥)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (١/ ١٠١).

- الأصل الحقيقة والمجاز خلاف الأصل. يُنظر: التحبير شرح التَّحرير (٢/ ٦٩٦)، وشرح الكوكب المنير (١/ ٢٩٤).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصوليَّة المهمة، التي اتسع مجالها حتى تجاذب ذِكرها أهل اللغة والبلاغة والأصول والفقه في أبواب الحقيقة و المجازِ، ومسالك الترجيح وما يتعلق بدلالة الألفاظ كألفاظ الأمر والنَّهي والعموم وغير ذلك[1]، وتندرج تحتها قواعد كثيرة، وتدخل القاعدة في ضبط الاستدلال للمسائل الشَّرعية، وضبط المراد مِن إطلاقاتِ الكَلِمِ وغير ذلك.

فمِن ثَمَّ كانت القاعدة مِن أهم القواعد التي يستند إليها المفتي حال إفتائه أو تحريره للفتاوى؛ فتُفيدُه بما مضى ذِكرُه، وكذلك تُفيده في فهم سؤال المستفتي والمراد مِن كلامِه حتَّى يخرِّجِ الفتوى على وجهها الصحيح مِن ناحية الاستِدلال ومِن ناحية مراد السَّائل.

١ ينظر: المحصول للرازي (١/ ٣٤١) و(٢/ ١٠٤، ٣٦١)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ٢٥٢)، والبحر المحيط في أصول الفقه (١/ ٢٦)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (١/ ٧٠) و(٢/ ٤١، ٩٣) و(٣/ ١١٣)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (ص: ١٣٣)، وشرح الكوكب المنير (٣/ ١٩).

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أوَّلا: تعريف الأصل:

- الأصل لغة: هو أسفل الشي وأساسه، تقول قعدت في أصل الجبل، وأصل الحائط، ثم كثر حتى قيل: أصل كل شيء: ما يستند وجود ذلك الشيء إليه، ويأتي أيضًا بمعنى: الحية، وما كان من النهار بعد العشي[١].
- الأصل اصطلاحًا: الأصل يأتي في اصطلاح الأصوليين على معانٍ؛ منها:

١. الدليل؛ كقولهم الأصل في وجوب الصلاة: الكتاب والسنّة، ومنه أصول الفقه، أي: أدلته.

٢. المستصحب: هو خلو الذمة من التكاليف الشرعية حتى يثبت الدليل، نحو قولهم: الأصل في المسألة براءة الذمة، والأصل في الأشياء الإباحة.

٣. أحد أركان القياس؛ وهو ما يقابل الفرع.

٤. القاعدة الكلية المستمرة، كقولهم: إباحة الميتة للمضطر على خلاف الأصل.

٥. الراجح؛ كقولهم: الأصل في الكلام الحقيقة، أي: الراجح عند السامع الحقيقة لا المجاز[٢].

وهذا الأخيرُ هو المراد ببحثنا هنا[٣].

ثانيا: تعريف الكلام:

- الكلام لغة: هو الأصوات المسموعة، والحروف المؤلفة، وهو اسم جنسٍ يقع على القليل والكثير. وهو أيضًا القول، أو ما كان مُكْتَفيا بنَفْسِه[٤]، وهو عند اللغويين يشمل المفيد وغير المفيد بخلاف النحويين فلا يدخل عندهم فيه غير المفيد[٥]، والكاف واللام والميم أصلان: أحدهما يدل على

١ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، ومختار الصحاح (ص: ١٩)، ولسان العرب (١٧/ ١٦)، والمصباح المنير (١/ ١٦).

٢ ينظر: شرح مختصر الروضة للطوفي (١/ ١٢٥ - ١٢٧)، والإبهاج في شرح المنهاج (١/ ٢١)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (١/ ٨)، والبحر المحيط في أصول الفقه (١/ ٢٥ - ٢٧)، وفصول البدائع في أصول الشرائع (١/ ١١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٦٣).

٣ ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٠).

٤ وقيل: الكلام: ما كان مكتفيا بنفسه، وهو الجملة.

والقول: ما لم يكن مكتفيا بنفسه، وهو الجزء من الجملة. يُنظر: والمحكم والمحيط الأعظم (٧/ ٤٩).

٥ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ٢٠٢٢ - ٢٠٢٣)، ومقاييس اللغة (٥/ ١٣١)، والمحكم والمحيط الأعظم (٧/ ٤٩)، والقاموس المحيط (ص: ١١٥٥)، ولسان العرب (١٢/ ٥٢٣)، وروضة الناظر (١/ ٥٠٥)، وشرح مختصر الروضة للطوفي (١/ ٥٤٨).

نطق مفهم والآخر على الجِراح[١].

- الكلام اصطلاحًا: «المعنى المركب الذي فيه الإسناد التام»[٢].

أو: «ما تضمن من الكلم إسنادا مفيدا مقصودا لذاته»[٣].

ثالثا: تعريف الحقيقة:

- الحقيقة لغة: خلافُ المجاز، وهي على وزن فعيلة، مشتقة من حقَّ الشيءُ إذا ثبت، وهي ما يَحِقُّ على الرجل أن يحميّه، والحقيقة ما يصير إليه حق الأمر ووجوبه. وبلغ حقيقة الأمر أي يقين شأنه، وحقيقة الشيء منتهاه وأصله المشتمل عليه[٤]. وتطلق الحقيقة علَى الرَّاية كذلك[٥].
- الحقيقة اصطلاحًا: هي اللفظ المستعمل فيما وضع له في اصطلاح التخاطب, كلفظ «أسد» للحيوان المفترس, و«شمس» للكوكب المضيء[٦].

والحقيقة ثلاثة أنواع:

- الحقيقة اللغوية: وهي ما عبَّر عنها الآمديُّ بقولِه: «اللفظ المستعمل فيما وضع له أولا في اللغة، كالأسد المستعمل في الحيوان الشجاع العريض الأعالي، والإنسان في الحيوان الناطق»[٧].
- الحقيقة العرفية: وهي ما عبَّر عنها الرَّازي بقولِه: « التي انتقلت عن مسماها إلى غيره بعرف الاستعمال ثم ذلك العرف قد يكون عامًا وقد يكون خاصًا ولا شك في إمكان القسمين»[٨].
- الحقيقة الشرعية: وهي ما عبَّر عنها السمرقنديُّ بقولِه: «كل لفظ وضع لمسمى في الشرع، ثم هو نوعان:

أحدهما: أن يكون موضوعًا لمسمى في اللغة، ثم استعمل في الشرع لمسمى آخر، مع هجران الاسم للمسمى اللغوي بمضي الزمان وكثرة الاستعمال في المسمى الشرعي.

---

١ ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ١٣١).

٢ ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٨٣).

٣ ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٨٣).

٤ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٤/ ١٤٦١)، ولسان العرب (١٠/ ٥٢)، والمصباح المنير(١/ ١٤٣).

٥ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٤/ ١٤٦١)، ومقاييس اللغة (٢/ ١٧).

٦ ينظر: الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (١/ ٢٨)، والتمهيد في أصول الفقه للكلوذاني (٢/ ٢٤٩)، وأصول الفقه لابن مفلح (١/ ٦٩ - ٧٠)، وروضة النَّاظر (١/ ٤٩٢)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (ص: ١٩٨)، والإبهاج في شرح المنهاج (١/ ٢٧١)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٣/ ١٣).

٧ ينظر: الإحكام في أصول الأحكام (١/ ٢٧).

٨ ينظر: المحصول (١/ ٢٩٦).

والثاني: أن يكون اسمًا حدث في الشرع لفعل شرعي ولم يكن ذلك الاسم موضوعًا لشيء ما في اللغة، بأن ورد في الكتاب أو السنة»[١].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أنَّ اللفظ المُتكَّلَم به إذا كان له معنيان تساوا استعمالهما، معنى حقيقي ومعنى مجازي، فإنَّه يجب علَى المُفتي أن يحمل الكلام علَى حقيقته وأصلِه؛ إذ الأصل في كلام المُتكلِّم أنَّه يُحمَلُ علَى ما وُضِعُ له آصالَة عند التَّخَاطُب، واصطَلَح النَّاسُ علَى المُرادُ منه عند إطلاقه، وألَّا يُصرَفَ الفَهمُ إلى مجازِيَّةِ الكلمةِ التي وُضعت له ثانيًا إلى بما يستوجِبُ الانتقال إليه ويد ل عليه.

مثال ذلك: لو حلف رجل أن يُطلق زوجته أنه لا يفعل الشيء الفلاني، فلمَّا احتاج إلى فعلِه وكل غيره فيه ليفعلَه، ففعله الوكيل، فإنَّه لا يحنث عندئذ إذا كان فعل ذلك الشيء لا يقبل التوكيل به أصلا، أو كان يقبل التوكيل ولكنه كان من الأفعال التي لا يلزم الوكيل حين فعله لها أن يضيفها إلى الموكل[٢].

القواعد ذات الصلة:

١. الأصل في كل كلام حمله على ظاهره (أصل) [٣].

٢. الأصل البقاء على العموم حتى يثبت الخصوص (فرع) [٤].

٣. الأمر للوجوب (فرع)[٥].

٤. النهي للتحريم (فرع) [٦].

٥. إذا تعارضت الحقيقة والمجاز فالحقيقة أولى (مكملة) [٧].

١ ينظر: ميزان الأصول في نتائج العقول (ص: ٣٧٩).

٢ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ١٣٦).

٣ ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٢/ ٢٨٨).

٤ ينظر: فتح الباري لابن حجر (١/ ٥٦).

٥ ينظر: المستصفى للغزالي (١/ ٢٠٩)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (ص: ٩، ١٦٥، ١٦٧)، والتحبير شرح التحرير (٢/ ٩٨٧) و(٨/ ٣٩٩٣).

٦ ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (١/ ٦٠)، والتحبير شرح التحرير (٥/ ٢٢٠٤، ٢٢٧٩).

٧ ينظر: التحبير شرح التحرير (١/ ٤٤١) و(٢/ ٤٥٨)، وشرح الكوكب المنير (١/ ١٩٠).

٦. لا يُجمَعُ بين الحقيقة والمجاز في اللفظ الواحد (لزوم) [١].

٧. لا يصار إلى المجاز إلا إذا تعذرت الحقيقة (لزوم) [٢].

أدلَّةُ القاعدة:

أولا: من القرآن الكريم:

قول الله تعالى: {وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا} [النساء: ٢٢].

وجه الدلالة: في قولِه {مَا نَكَحَ}؛ فقد حُمِلَ اللَّفظُ علَى حقيقتِه وأصلِه وهو الوطء[٣]، ولم يصرف إلى معنى آخر. قال الجصاص: «ثبت أن اسم النكاح حقيقة للوطء مجاز للعقد، وأن العقد إنما سمي نكاحا لأنه سبب يتوصل به إلى الوطء تسمية الشيء باسم غيره إذا كان منه بسبب أو مجاورًا»[٤].

ثانيا: من السنة النبوية:

ما جاء من حديثِ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كَانَ يَقُومُ يَوْمَ الجُمُعَةِ إِلَى شَجَرَةٍ أَوْ نَخْلَةٍ، فَقَالَتِ امْرَأَةٌ مِنَ الأَنْصَارِ، أَوْ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَلاَ نَجْعَلُ لَكَ مِنْبَرًا؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتُمْ»، فَجَعَلُوا لَهُ مِنْبَرًا، فَلَمَّا كَانَ يَوْمَ الجُمُعَةِ دُفِعَ إِلَى المِنْبَرِ، فَصَاحَتِ النَّخْلَةُ صِيَاحَ الصَّبِيِّ، ثُمَّ نَزَلَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَضَمَّهُ إِلَيْهِ، تَئِنُّ أَنِينَ الصَّبِيِّ الَّذِي يُسَكَّنُ. قَالَ: «كَانَتْ تَبْكِي عَلَى مَا كَانَتْ تَسْمَعُ مِنَ الذِّكْرِ عِنْدَهَا»[٥].

وجه الدلالة: صياح النَّخلة وأنينها، وأنَّ ذلك محمول علَى حقيقته، ولم يصرفه أحد إلى مجازٍ، وهو مِن علامات صدق النبوة[٦].

---

١ ينظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٥/ ٤٤٨).

٢ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٣/ ٩٦)، وحواشي الشرواني على تحفة المحتاج (١/ ١١).

٣ يُنظَر: تفسير ابن كثير (٢/ ٢١٤)، وتفسير القرطبي (٥/ ١٠٣).

٤ يُنظَر: أحكام القرآن (٣/ ٥٠).

٥ أخرجه البخاري، كتاب المناقب: باب علامات النبوة في الإسلام، رقم (٣٥٨٤).

٦ يُنظَر: الإفصاح عن معاني الصحاح (٨/ ٣٤٧)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (١٤/ ٢٠٣)، وعمدة القاري (١١/ ٢١٣).

ثالثًا: الإجماع:

قال الرَّازي: «إجماع الكل على أن الأصل في الكلام الحقيقة [١]».

رابعًا: من المعقول:

١. أن اللفظ إذا تجرد عن القرينة, فإما أن يحمل على حقيقته, أو على مجازه, أو عليهما, أو لا على واحد منهما, والثلاثة الأخيرة باطلة؛ فتعين الأول[٢].

٢. «أن المجاز لا يتحقق إلا عند نقل اللفظ من شيء إلى شيء لعلاقة بينهما، وذلك يستدعي أمورا ثلاثة: وضعه للأصل، ثم نقله إلى الفرع، ثم علة للنقل، وأما الحقيقة فإنه يكفي فيها أمر واحد وهو وضعه للأصل، ومن المعلوم أن الذي يتوقف على شيء واحد أغلب وجودا مما يتوقف على ذلك الشيء مع شيئين آخرين معه»[٣].

٣. «أن واضع اللفظ للمعنى إنما يضعه له ليكتفي به في الدلالة عليه وليستعمل فيه، فكأنه قال إذا سمعتموني أتكلم بهذا الكلام، فاعلموا أنني أعني هذا المعنى، وإذا تكلم به متكلم بلغتي فليعن به هذا، فكل من تكلم بلغته يجب أن يعنى به ذلك المعنى، ولهذا يسبق إلى أذهان السامعين ذلك المعنى دون ما هو مجاز فيه، ولو قال لنا مثل ذلك في المجاز لكان حقيقة ولم يكن مجازا»[٤].

شروط إعمال القاعدة:

١. ألَّا تأتي قَرِينَةٌ تصرِفُ المرادَ مِن الكلام مِن الحقيقة إلى المَجاز[٥].

٢. ألَّا يتعذَّر استعمال حقيقة الكلام في الموضع الذي قيل فيه، فيكون ذلك بمثابة القرينة التي تَنقِلُه مِن الحقيقةِ إلى المجاز؛ كأن تقولَ: رأيتُ فِيلًا يلعبُ الكُرةَ مع الأولادِ في المَلعبِ، فإنَّه بسبب تعذر استِعمال المعنى الحقيقي في هذا الموضع انصرف الذهن من حمل اللفظ على المعنى الحقيقي, إلى حمله على المعنى المَجَازي، وهو سمنة اللَّاعِب ونحوِ ذِلك لوجودِ القرينةِ الصَّارفةِ عن المعنى الحقيقي إلى المعنى المجازي.

١ ينظر: المحصول (١/ ٣٤١).

٢ المحصول للرازي (١/ ٣٣٩).

٣ ينظر: المحصول (١/ ٣٤٠).

٤ ينظر: المحصول للرازي (١/ ٣٤٠ - ٣٤١).

٥ ينظر: المحصول للرازي (١/ ٣٢٣).

٣. ألَّا يكثر استعمال اللفظ في مجازه, ويكون المجاز هو المُقدم إلى ذهن السامع حتى تصير الحقيقة مهجورة؛ فعندئذٍ يُقدم المعنى المجازي؛ لأنه صار حقيقة شرعية أو عرفية, ومَن ثَمَّ يصير هو الأصل لا باعتبار أنه معنى مجازي, بل باعتبار أنه صار حقيقة, ومثاله: لو حلف إنسانٌ ألا يأكل من هذه الشجرة؛ ثُمَّ أكلَ مِن ثَمَرِها فإنه يحنث مع كونه لم يأكل مِن خشبِها والخشب هو الحقيقة, لكنها لما هجرت وحل محلها المعنى المجازي عرفًا حتى صار حقيقة, حمل عليه[1].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة «الأصل في الكلام الحقيقة» من القواعد المهمة لدى المفتي؛ لأنها تُعَدُّ مِعيارًا لضبط المراد مِن إطلاقاتِ الأدِلَّةِ والنُّصوص إزاء تحريره للفتاوى؛ كما أنَّه تُبَيّنُ له مُرادَ المُستفتي، فإن لم تُبيّن فإنَّها تجعلُه يستوضح مِن المستفتي عن المُرادِ مِن كلامِه، فيكون ذلك عونًا له عَلى فهم سؤال المستفتي، ومِن ثَمَّ تخرج الفتوى سالِمَةً صحيحةً مِن ناحية الاستِدلال ومِن ناحية مراد السَّائل.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. تحقق المفتي قبل تصديره للفتاوى من حقيقة الكلامِ عند فهم سؤالِ السَّائلِ، أو عند الاستِدلالِ مِن النصوص الشَّرعيَّة.

٢. أن يُفتي المُفتي وِفقَ حقيقةِ كلامِ المُستفتي لا وِفقَ مجازِ كلامِه؛ إذ الأصلُ في الكلامِ الحقيقةِ.

٣. ضبط الخِطاب الإفتائي عند فضّ النِّزاعات بيْن الأطرافِ المتشابكةِ، إذ يعتمِدُ المُفتي في ذلك علَى حقيقة الكلامِ الصَّادِرِ مِنَ الأطرافِ دون مجازِه، ثُمَّ ينظرُ إلى وجودِ قرائِنَ تصرِفُ تلك الحقيقة إلى المجاز أم لا، حتى تخرج فتواه بالحكم صحيحةً سالمةً.

تَطْبيقاتُ القاعدة:

لم نقف على تطبيقات لهذه القاعدة في فتاوى دار الإفتاء، وذكرنا بعض التَّطبيقات مِن مصادر أخرى اتمامًا للفائدة:

إذا وقف شخص ماله قائلا: إني وقفت مالي على أولادي وكان له أولاد وأولاد أولاد فيصرف قوله على أولاده لصلبه، ولا تستفيد أولاد أولاده من غلة الوقف، فلو انقرض أولاده لصلبه، فلا تصرف غلة الوقف على أحفاده، بل تصرف إلى الفقراء إلا إذا كان لم يوجد للواقف أولاد حين الوقف، بل

---

١ ينظر: بدائع الصنائع (٣/ ٦٥)، والمحصول للرازي (١/ ٢٩٦، ٣٤٤)، والأشباه والنَّظائر لابن نجيم (ص: ١١٤).

كان له أحفاد فبطريق المجاز يعد المال موقوفًا على أحفاده، أما إذا ولد للواقف مولود بعد إنشاء الوقف فيرجع الوقف إلى ولده لصلبه؛ لأن اسم الولد مأخوذ من الولادة ولفظ الولد حقيقة في الولد الصلبي ذكرًا أو أنثى؛ ولأن لفظة الولد حقيقة في الولد الصلبي فعند عدم وجود أولاد للواقف لصلبه مثلا يصرف الوقف إلى الأحفاد الذين تستعمل فيهم كلمة (الأولاد) مجازًا؛ لأنه لا يمكن استعمال معنى المجاز والحقيقة في لفظ واحد في وقت واحد معا[١].

إذا تبايعَ رجلان فإنَّهما بالخيارِ ما لم يَتفرَّقا لقولِ النبي صلى الله عليه وسلم: «البَيِّعَانِ بِالخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا»[٢]، وهذا ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة, وقالوا: التفرق يكون بالبدن. وخالَفَهم كثيرٌ مِن المالكِيَّةُ والحنفيَّة وأوَّلوا الحديث بأن المراد منه المتساومان, والتفرق منهما يكون بالقول حال تساومهما بالخيار ما لم يبرما العقد, فإذا أبرماه فقد افترقا. وما ذهب إليه هؤلاء مجاز, بخلاف ما ذهب إليه الفريق الأول, فإنه حقيقة, فيترجح؛ إذ الأصل في الكلام الحقيقة[٣].

١ ينظر: المُغني لابن قُدامة (٥/ ٣٦٦)، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٠).

٢ أخرجه البخاري، كتاب البيوع: باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، رقم (٢١١٠)، ومسلم، كتاب البيوع: باب الصدق في البيع والبيان، رقم (١٥٣٢).

٣ ينظر: مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول (ص: ٤٧٢- ٤٧٣).

قاعدة

لا عبرةَ للدلالةِ في مقابلةِ التصريحِ

نوعُ القاعدةِ:

هذه القاعدة من القواعد الفقهية الأصولية المندرجة تحت قاعدة «اليقين لا يزول بالشك»؛ على اعتبار أن دلالة التصريح يقينية، ودلالة الحال والقرائن محل شك، واليقين لا يزول بالشك، والتصريح أقوى من الدلالة؛ لأنها دونه في الإفادة وهو فوقها، فيقدم الأقوى.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف العبرة

- العبرة لغة: لفظ مشتق من مادة «عَبَر» العين والباء والراء أصل صحيح واحد يدل على النفوذ والمضي في الشيء، والجمع عِبَر، وتأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الموعظة[1]، والاعتداد بالشيء[2]، والتفسير[3]، والدليل[4].

١ ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٢٦٠)، ولسان العرب (٧/ ٤٦٦)، وتحفة الأريب بما في القرآن من الغريب (ص: ٢٢٣)، ومجمع بحار الأنوار (٣/ ٥٠٧)، وتاج العروس (١٢/ ٥٠٤).

٢ ينظر: المصباح المنير (٢/ ٣٩٠)، والتوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٥٥)، والكليات (ص: ١٤٧).

٣ ينظر: العين (٢/ ١٢٩)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٦٤٣)، ومقاييس اللغة (٤/ ٢٠٩)، والمحكم والمحيط الأعظم (٢/ ١٣٠)، والإبانة في اللغة العربية (٣/ ٥١٥).

٤ ينظر: الغريبين في القرآن والحديث (٤/ ١٢١٩)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار (٢/ ٦٤)، ومختار الصحاح (ص: ١٩٨).

◈ العبرة اصطلاحًا: «الحالة التي يتوصل بها من معرفة الشاهد إلى ما ليس بمشاهد»[١].

ثانيًا: تعريف الدلالة

◈ الدلالة لغة: مشتق من الفعل دَلَ، فالدال واللام أصلان، والجمع أدلة، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الإرشاد[٢]، والإعلام[٣]، والأمارة على الشيء[٤].

◈ الدلالة اصطلاحًا: «ما يمكن الاستدلال به»[٥].

أو: «هي كون الشيء بحالة يلزم من العلم به العلم بشيء آخر»[٦].

ثالثًا: تعريف المقابلة

◈ المقابلة لغة: مشتقة من الفعل «قَبَلَ»، فالقاف والباء واللام أصل واحد صحيح، وتأتي على معانٍ عدةٍ، منها: المواجهة، والتحدي، [٧]، والموازاة، والمحاذاة[٨]، والمساواة[٩].

◈ المقابلة اصطلاحًا: «المساواة بين شيئين كمقابلة الكتاب بالكتاب»[١٠].

١ التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٣٥).

٢ ينظر: التعريفات (ص: ١٠٤)، والدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي (٢/ ١٨٦)، والكليات (ص: ٤٣٩)، ودستور العلماء (٢/ ٧٧).

٣ ينظر: الكليات (ص: ٤٣٩)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٧٩٣)، وتكملة المعاجم العربية (٤/ ٣٩٠).

٤ ينظر: مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٣١٩)، ومقاييس اللغة (٢/ ٢٥٩)، ومعجم الفروق اللغوية (ص: ٩٧)، والحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة (ص: ٨٣).

٥ معجم الفروق اللغوية (ص: ٢٣٢).

٦ التعريفات (ص: ١٠٤)، والحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة (ص: ٧٩)، ودستور العلماء (٢/ ٧٥).

٧ ينظر: العين (٥/ ١٦٦)، والمنتخب من كلام العرب (ص: ٥٤٧)، ومعجم ديوان الأدب (٣/ ٢٧٩)، ومقاييس اللغة (٥/ ٥١).

٨ ينظر: لسان العرب (١٤/ ٣٢)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٤٧)، ومجمع بحار الأنوار (١/ ٥٤)، ومعجم الصواب اللغوي (١/ ٨٤١)، ومعجم لغة الفقهاء (ص: ٥٦).

٩ ينظر: مفاتيح العلوم (ص: ٢٢٩)، والفروق اللغوية للعسكري (ص: ٥٠).

١٠ الفروق اللغوية للعسكري (ص: ٥٠).

رابعًا: تعريف التصريح

◈ التصريح لغة: مشتق من الفعل «صَرَحَ»، فالصاد والراء والحاء أصل منقاس، وضده التعريض، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: التبيين، والتوضيح[١]، والإظهار، والإبراز[٢]، والمجاهرة[٣]، والكشف[٤].

◈ التصريح اصطلاحًا: «الإتيان بلفظ خالص للمعنى عار عن تعلقات غيره لا يحتمل المجاز ولا التأويل»[٥].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن المفتي إذا تعارضت عنده الدلالة مع القول الصريح أو ما يقوم مقامه، كان عليه أن يقدم القول الصريح ويبني عليه الأحكام؛ إذ لا اعتبار للدلالة المخالفة للقول الصريح[٦].

ومثال ذلك:

لو دخل إنسان دار شخص فوجد على المائدة كأسا فشرب منها ووقعت الكأس أثناء شربه وانكسرت، فلا يضمن؛ لأنه بدلالة الحال مأذون بالشرب منها، بخلاف ما لو نهاه صاحب البيت عن الشرب منها وانكسرت فإنه يضمن؛ لأن التصريح أبطل حكم الإذن المستند على دلالة الحال[٧].

القواعد ذات الصلة:

١. «الثابت بالدلالة كالثابت بالصريح» (أصل مقيد بالقاعدة)[٨].

٢. «اليقين لا يزول بالشك» (أعم)[٩].

١ ينظر: التقفية في اللغة (ص: ٢٧٢)، والقاموس المحيط (ص: ٢٢٨)، وتاج العروس (٦/ ٥٣٤)، ومعجم الصواب اللغوي (١/ ٢٣٥).
٢ ينظر: المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٧٧)، ولسان العرب (٢/ ٥١١)، والمصباح المنير (٢/ ٤٠٢)، والكليات (ص: ١٢٩)، وتكملة المعاجم العربية (٦/ ٤٣٤).
٣ ينظر: العين (٣/ ١١٦)، وتهذيب اللغة (٤/ ١٤٠)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٥٥٦)، ومقاييس اللغة (٣/ ٣٤٨)، و المحكم والمحيط الأعظم (٣/ ١٤٩)، والإبانة في اللغة العربية (٣/ ٣٧٠)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٦/ ٣٧١٨).
٤ ينظر: التقفية في اللغة (ص: ٢٦٩)، وجمهرة اللغة (١/ ٥١٥)، والزاهر في معاني كلمات الناس (١/ ٣٨٥)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٣٨٢)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٥٥٦)، ومقاييس اللغة (٣/ ٣٤٨).
٥ التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٩٨).
٦ ينظر: نهاية الوصول في دراية الأصول (٥/ ٢٠٦٤)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ١٤٤).
٧ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣١).
٨ حاشية الشلبي (٦/ ٢٠٣)، ورد المحتار (٦/ ٤٧٦).
٩ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧)،وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧).

٣. «الضعيف لا يعارض القوي» (أعم)[١].

٤. «دلالة الإذن تنعدم بصريح النهي» (أخص)[٢].

٥. «صريح القول يقدم على ما تقتضيه دلالة الحال» (أخص)[٣].

٦. «العرف إنما يعتبر عند عدم التصريح بخلافه» (أخص)[٤].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من السنة النبوية

- عَنَ أُسَامَةَ بْنَ زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، يُحَدِّثُ قَالَ: بَعَثَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى الحُرَقَةِ مِنْ جُهَيْنَةَ، قَالَ: فَصَبَّحْنَا القَوْمَ فَهَزَمْنَاهُمْ، قَالَ: وَلَحِقْتُ أَنَا وَرَجُلٌ مِنَ الأَنْصَارِ رَجُلًا مِنْهُمْ، قَالَ: فَلَمَّا غَشِينَاهُ قَالَ: لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، قَالَ: فَكَفَّ عَنْهُ الأَنْصَارِيُّ، فَطَعَنْتُهُ بِرُمْحِي حَتَّى قَتَلْتُهُ، قَالَ: فَلَمَّا قَدِمْنَا بَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: فَقَالَ لِي: «يَا أُسَامَةُ، أَقَتَلْتَهُ بَعْدَ مَا قَالَ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ» قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّمَا كَانَ مُتَعَوِّذًا، قَالَ: «أَقَتَلْتَهُ بَعْدَ مَا قَالَ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ» قَالَ: فَمَا زَالَ يُكَرِّرُهَا عَلَيَّ، حَتَّى تَمَنَّيْتُ أَنِّي لَمْ أَكُنْ أَسْلَمْتُ قَبْلَ ذَلِكَ اليَوْمِ»[٥].

وجه الدلالة: أن ظاهر حال الرجل كان يدل على أنه مشرك، وقد فهم أسامة -رضي الله عنه- أنه نطق بالشهادة تقية ودفعًا للسيف عنه لذلك قتله، إلا أن الرسول صلى الله عليه وسلم أنكر على أسامة ترك العمل بما ظهر من اللسان[٦]، وهذا يدل على إبطال دلالة حال الرجل وهي الكفر بما صرح به من الإيمان.

١ المبسوط للسرخسي (٢/ ١٧٠)، ودرر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ٣٤)، ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (٢/ ٤٢٥).

٢ شرح السير الكبير (ص: ١٧٥).

٣ المغني لابن قدامة (٥/ ٨٢).

٤ المبسوط للسرخسي (٤/ ٢٢٧).

٥ أخرجه البخاري، كتاب الديات، باب قول الله تعالى: {ومن أحياها} [المائدة: ٣٢] رقم (٦٨٧٢)، و مسلم، كتاب الإيمان، باب تحريم قتل الكافر بعد أن قال: لا إله إلا الله، رقم (٩٦).

٦ ينظر: فتح المنعم شرح صحيح مسلم (١/ ٣٢٢).

ثانيًا: من المعقول:

١. أَن الصريح أقوى من الدلالة شرعًا وعقلاً في جميع الأحوال؛ لأنه الأصل.

٢. أنه من الأمور المسلم بها شرعًا وعقلًا أن الأقوى أحق بالحكم من الضعيف، والعمل به واجب، وأن ترجيح الضعيف مع وجود القوي لا يجوز[١].

شروطُ إعمالِ القاعدةِ:

١. تحقق التعارض بين الدلالة والتصريح في وقت واحد قبل العمل بالدلالة، أما إذا وقع التصريح بعد العمل بما تفيده الدلالة، فلا يكون للتصريح اعتبار حينئذٍ[٢].

مثال ذلك: لو أن المشتري قبض المبيع قبل نقد الثمن وشهد البائع ذلك وهو ساكت، ثم صرح البائع للمشتري بعد ذلك بعدم موافقته على قبض المبيع قبل نقد الثمن، فلا اعتبار لتصريحه هذا حينئذٍ؛ لتأخره بعد العمل بالدلالة وترتب الحكم عليها[٣].

٢. ألا تكون الدلالة التي تعارض التصريح هي دلالة الشرع؛ فدلالة الشرع تقدم على تصريح العبد المخالف لها، لعدم احتمال دلالة الشرع الكذب، فيعمل بها .

مثال ذلك: إذا دخل بامرأة وولدت، فيعمل بدلالة الشرع في أن الولد للفراش، ولو أنكرا الدخول؛ لأنها أقوى من صريح الإنكار[٤].

١ ينظر: أصول السرخسي (١/ ١٦٦)، والمستصفى (ص: ١٠٢)، والمحصول للرازي (٦/ ٤٠)، والإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٣/ ١٥٧).

٢ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٢).

٣ ينظر: شرح القواعد الفقهية (ص: ١٤٢-١٤٣).

٤ ينظر: فصول البدائع في أصول الشرائع (١/ ٢٦١).

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من القواعد المهمة التي تجد مجالها في الأحكام المتعلقة بالتعبير عن الإرادة من إيجاب وقبول، وإذن ومنع، ورضا ورفض، ونحو ذلك[١].

وعن أثر هذه القاعدة في الإفتاء فيمكن إجماله في الآتي:

١. أن فتوى المفتي إن كانت تخالف دليل أو نص شرعي قاطع الدلالة يجب نقضها؛ وذلك لأن التصريح الذي يخالف أدلة الشرع ودلالتها لا اعتبار له[٢].

٢. لا يجوز للمقلد أو المستفتي أن ينقل للناس الفُتيا التي يصرح بها المفتي ويظهر مخالفتها للنصوص أو الإجماع أو القياس الجلي أو أن يفتي بها غيره، لأنها تصريح في مخالفة أدلة الشرع ودلالته، والفتيا بغير شرع حرام [٣].

من تَطْبيقاتُ القاعدة:

فتوى: «حكم الطلاق المقترن بعدد «[4].

محل الشاهد: «ولا حُجَّة فيما تتمسك به القنصلية المصرية بسان فرانسيسكو من وصف الطلاق بالبينونة الكبرى لأنه وصف لا أساس له، ولا يغير من واقع الأمر الذى يدل عليه اللفظ طبقا لما أوضحناه. وليس في إشهاد الطلاق ما يدل على وصف الطلاق بالبينونة الكبرى».

وجه الشاهد: فقد قرر المفتي رحمه الله أن وصف القنصلية المصرية بسان فرانسيسكو للطلاق المذكور بأنه بائن بينونة كبرى لا أساس له حتى مع وجود الإشهاد على هذا الطلاق؛ لأنه مع فرض وجود دلالة لهذا الإشهاد ببينونة الطلاق، إلا أنها تخالف صريح القول بأن الطلاق المقترن بعدد لفظا أو إشارة لا يقع إلا واحدة[٥].

١ ينظر: المدخل الفقهي العام (٢/ ٩٧٢).

٢ ينظر: أدب المفتي والمستفتي (ص: ١٠٩).

٣ ينظر: الفروق للقرافي (٢/ ١٠٩).

٤ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١١/ ٢١٧).

٥ ينظر: الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٢/ ١٥٥).

قاعدة

لا حُجَّة مع الاحتمالِ الناشئ عن دليلٍ

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصولية المهمة التي ذكرها الإمام أبو يوسف -رحمه الله- في معرض كلامه عن شروط الجمعة[١].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الحجة

- الحُجَّة لغة: مشتق من مادة «حَجَ»، فالحاء والجيم أصلان، والجمع حجج، وتأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الغلبة عند الخصومة[٢]،والدليل، والبرهان[٣]، الفرقان[٤]، والقصد[٥].

١ ينظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق(١/ ٢١٩).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٣٠٤)، والغريبين في القرآن والحديث (٢/ ٤٠٨)، والفائق في غريب الحديث (١/ ٢٦٣)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٣٤١).

٣ينظر: العين (٤/ ٤٩)، وتهذيب اللغة (٦/ ١٥٧)، ومفاتيح العلوم (ص: ١٧٤)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ٢٠٧٨)، والفروق اللغوية للعسكري (ص: ٧٠)، والغريبين في القرآن والحديث (١/ ١٧٢).

٤ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (٦/ ٣٨٥)، والإبانة في اللغة العربية (٣/ ٦٧٧)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٨/ ٥١٥٤)، ولسان العرب (١٠/ ٣٠٢)، ومعجم متن اللغة (٤/ ٤٠٠).

٥ ينظر: جمهرة اللغة (١/ ٨٦)، والزاهر في معاني كلمات الناس (١/ ٩٨)، وتهذيب اللغة (٣/ ٢٥٠)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٣٠٣).

◈ الحُجَّة اصطلاحًا: «اسم لما دل على صحة الدعوى»[١].

ثانيًا: تعريف الاحتمال

◈ الاحتمال لغة: مشتق من الفعل «حَمَلَ»؛ فالحاء والميم واللام أصل واحد يدل على إقلال الشيء، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الارتحال[٢]، والجوازوالإمكان[٣]، والعفو، والإغضاء[٤]، والغضب[٥].

◈ الاحتمال اصطلاحًا: «يستعمل بمعنى الوهم والجواز فيكون لازما، ويستعمل بمعنى الاقتضاء والتضمين»[٦].

أو هو: «ما لا يكون تصور طرفيه كافيًا، بل يتردد الذهن في النسبة بينهما، ويراد به الإمكان الذهني»[٧].

ثالثًا: تعريف الدليل

◈ الدليل لغة: مشتق من الفعل دَلَ، فالدال واللام أصلان، والجمع أدلة، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: المرشد[٨]، والعلامة[٩]، والأمارة في الشيء[١٠].

◈ الدليل اصطلاحًا: «ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه إلى مطلوب خبري»[١١].

أو هو: «ما يؤدي إلى إدراك المطلوب»[١٢].

١ العدة في أصول الفقه (١/ ١٣٣).

٢ ينظر: معجم ديوان الأدب (٢/ ٤١٥)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٦٧٧)، وأساس البلاغة (١/ ٢١٤)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٣/ ١٥٨٩).

٣ ينظر: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٣/ ١٥٨٩)، والمصباح المنير (١/ ١٥٢)، والتوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٤٠)، والكليات (ص: ٥٧).

٤ ينظر: المصباح المنير (١/ ١٥٢)، والتوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٤٠)، والجاسوس على القاموس (ص: ٦٣٢).

٥ ينظر: مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٢٥٢)، ومقاييس اللغة (٢/ ١٠٦)، وتفسير غريب ما في الصحيحين البخاري ومسلم (ص: ٥٣٣)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٣/ ١٥٨٩)، وتاج العروس (٢٨/ ٣٥١).

٦ الكليات (ص: ٥٧).

٧ التعريفات (ص: ١٢)

٨ ينظر: التعريفات (ص: ١٠٤)، والدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي (٢/ ١٨٦)، والكليات (ص: ٤٣٩)، ودستور العلماء (٢/ ٧٧).

٩ ينظر: الكليات (ص: ٤٣٩)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٧٩٣)، وتكملة المعاجم العربية (٤/ ٣٩٠).

١٠ ينظر: مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٣١٩)، ومقاييس اللغة (٢/ ٢٥٩)، ومعجم الفروق اللغوية (ص: ٩٧)، والحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة (ص: ٨٣).

١١ إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول (١/ ٢٢).

١٢ معجم مقاليد العلوم في الحدود والرسوم (ص: ٧٧).

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

إذا وجد المفتي أن البرهان أو الحجة انتصب لها ما يدل على أن ما قامت عليه الحجة ليس خاليًا من التهمة، وقام الدليل على هذا الاحتمال أو هناك ما يؤيده من قرائن، فيرتقي هذا الاحتمال إلى درجة الظن الراجح؛ ويحكم بفساد هذا الاحتجاج؛ لأن التهمة إذا تمكنت من فعل الفاعل حكم بفساد فعله، وذلك بخلاف ما إذا كان هذا الاحتمال غير مستند إلى دليل، فهو بمنزلة العدم، والحجة قائمة معتبرة [١].

مثال ذلك: لو أقرّ شخص في مرض موته بدين لبعض ورثته، لا ينفذ إقراره إلا بتصديق باقي الورثة؛ لأنّ احتمال اتّخاذ هذا الإقرار مطيّة لترجيح أو تفضيل بعض الورثة على بعض في الإرث قوي، تدلّ عليه حالة المرض. وأمّا إن كان الإقرار في حال الصّحّة فجائز. وكذلك إذا كان لأجنبي[٢].

القواعد ذات الصلة:

١. «الاحتمال في وقائع الأحوال يسقط الاستدلال» (أخص) [٣].

٢. «الاحتمال إذا كان غير ناشئ عن دليل فهو لغو لا يعتد به»(مكملة) [٤].

أدلَّةُ القاعدة:

- من المعقول: «أنه متى قام الاحتمال على دليل فإنه يؤثر على الحجة أو البرهان؛ لأن ما قامت عليه الحجة حينئذٍ لا يخلو من التهمة، والتهمة متى تمكنت من الفعل حكم بفساده» [٥].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من القواعد المهمة للمفتي؛ لتعلقها بالأدلة، والترجيح بينها إن تعارضت؛ فكل دليل دخله الاحتمال الناشئ عن دليل سقطت حجيته، وهذا محل اتفاق عند الأصوليين[٦].

وعن أثر هذه القاعدة في الإفتاء فيمكن إجماله في الآتي:

١ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٧٣)، وشرح القواعد الفقهية (ص٣٦١).

٢ ينظر: مجلة الأحكام العدلية (ص: ٢٤-٢٥).

٣ الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٢٦٣).

٤ عمدة القاري شرح صحيح البخاري (٦/ ٢٣٣).

٥ ينظر: شرح القواعد الفقهية (ص: ٣٦١).

٦ ينظر: أصول السرخسي (١/ ٣٢١)، والبرهان في أصول الفقه (١/ ٢٤٤).

١. تعتبر القاعدة مرتكزًا للمفتي عند النظر في الأدلة، والترجيح بينها؛ فلو جاء نص قطعي أو ما في حكمه، ثم عرضه دليل يرد عليه احتمال معتبر، فيطرح هذا الدليل المعارض، ويسقط الاستدلال به، وكذا إن تقابل دليلان متساويان ودخل على أحدهما احتمال فالآخر منهما هو الراجح.

٢. هذه القاعدة ترسخ مكانة المفتي عبر مفهوم المخالفة؛ فهي تجيز الاعتماد عليه في تلقي الأحكام والرجوع إلى خبره مع احتمال خطئه أو سهوه؛ وذلك لأن ما يفتى به هو إخبار عن حكم شرعي يستند إلى دليل من أدلة الشرع سواءً أكان نصًا أم استنباطًا[١]، واحتمال الخطأ أو السهو منه غير مستند إلى دليل، فلا يمكن أن يمس قول يستند إلى حجة أو دليل.

٣. أن المستفتي عليه أن يعتمد قول المفتي في مسألته، حتى ولو ظن المستفتي السهو والكذب في جانب المفتي؛ لأن المفتي يترجح فيه جانب الإصابة باعتبار فقهه، كما يترجح فيه جانب الصدق باعتبار عدالته[٢].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «الدَّين الثابت بدفاتر المدين واجب الأداء»[3].

محل الشاهد: نقل المفتي ما جاء في تنقيح الحامدية مما يتعلق بالسؤال، ومنه: «لا يخفى أنا حيث قلنا بالعمل بما في الدفتر فذلك فيما عليه كما يدل عليه ما قدمناه عن خزانة الأكمل وغيرها، أما فيما له على الناس فلا ينبغي القول به، فلو ادعى بمال على آخر مستندا لدفتر نفسه لا يقبل لقوة التهمة». ثم قال: «ومن ذلك يعلم حكم هذه الحادثة».

وجه الشاهد: فقد أقر المفتي أن ما يثبته التاجر على نفسه في دفتره بخطه يعمل به لانتفاء الشبهة، أما ما يثبته ويدعيه على الناس فلا يقبل منه لقوة التهمة، وذلك كله يستند إلى قاعدة الباب التي تفيد إلى أن الاحتمال الناشئ عن دليل يعدم الحجة أو الدليل المُستنِد إليه الخصم.

١ ينظر: التبصرة في أصول الفقه (ص: ٣٠١).

٢ ينظر: أصول السرخسي (١/ ٣٢٨).

٣ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٥/ ٥٠).

2- فتوى: «الأشياء المخدرة في جوهرها حرام شرعًا» [1]

محل الشاهد: «التهمة مانع من موانع قبول شهادة الشاهد، وهى أن يكون بين الشاهد والمشهود له ما يبعث على الظن والمحاباة في الشهادة ترد فيها الشهادة للتهمة، وقد جرى فقه الأئمة أبى حنيفة ومالك والشافعي وأحمد والزيدية على رد الشهادة للتهمة».

وجه الشاهد: بَيَّنَ المفتي رحمه الله أن الشهادة في الجريمة المذكورة لا تقبل ممن لديه مانع يمنع من قبولها، وهذا يستند إلى قاعدة الباب ذلك أن منع قبول الشهادة غالبًا ما يكون لاحتمال الميل الناشئ عن القرابة كشهادة الزوجين، وشهادة الأصول والفروع لبعضهم البعض، أو لاحتمال وجود مصلحة تعود على الشاهد من أداء الشهادة كشهادة الأجير الخاص لمستأجره لتمكن التهمة الناشئة عن علاقة قد تدفع إلى تحزب مريب يجب أن تتجرد الشهادة عنه[٢].

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ١٥٢).

٢ ينظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ١٧٥).

قاعدة
لا عبرةَ للتوهم

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصولية التي تندرج تحت قاعدة «اليقين لا يزول بالشك»، وتعتبر تطبيقًا مهمًا من تطبيقاتها[1].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف العبرة

◈ العبرة لغة: لفظ مشتق من مادة «عَبَرَ» العين والباء والراء أصل صحيح واحد يدل على النفوذ والمضي في الشيء، والجمع عبر، وتأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الموعظة[2]، والاعتداد بالشيء[3]، والتفسير[4]، والدليل[5].

---

1 ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ١٩٣)، وحاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع (١/ ٢٠٠).

2 ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٢٦٠)، ولسان العرب (٧/ ٤٦٦)، وتحفة الأريب بما في القرآن من الغريب (ص: ٢٢٣)، ومجمع بحار الأنوار (٣/ ٥٠٧)، وتاج العروس (١٢/ ٥٠٤).

3 ينظر: المصباح المنير (٢/ ٣٩٠)، والتوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٥٥)، والكليات (ص: ١٤٧).

4 ينظر: العين (٢/ ١٢٩)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٦٤٣)، ومقاييس اللغة (٤/ ٢٠٩)، والمحكم والمحيط الأعظم (٢/ ١٣٠)، والإبانة في اللغة العربية (٣/ ٥١٥).

5 ينظر: الغريبين في القرآن والحديث (٤/ ١٢١٩)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار (٢/ ٦٤)، ومختار الصحاح (ص: ١٩٨).

◈ العبرة اصطلاحًا: «الحالة التي يتوصل بها من معرفة الشاهد إلى ما ليس بمشاهد»[١].

ثانيًا: تعريف التوهم

◈ التوهم لغة: مشتق من مادة «وَهَمَ»؛ فالواو والهاء والميم: كلمات لا تنقاس، والجمع أوهام، ويأتي على معانٍ عدةٍ منها: التخيل، والتمثل في الذهن[٢]، والغلط[٣]، والظن[٤]، والتخمين[٥].

◈ التوهم اصطلاحًا: الوهم هو: «رجحان جهة الخطأ»[٦].

أو هو: «ميل النفس من غير سبب»[٧].

أو هو: «إدراك الطرف المرجوح من طرفي أمر متردد فيه»[٨].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أي أن التوهم أو التخيل لا يكترث ولا يعتد به، فلا يبني عليه حكم شرعي، ولا أن يكون سببًا لتأخير شيء أو تقديمه أو نفيه أو إثباته أو غير ذلك من الأمور التي تجري على الأحكام الشرعية[٩].

مثال ذلك: أن الشخص لو اشتبهت عليه القِبلة فصلى إلى جهة بدون تحرٍ ولا اجتهاد، لا تصح صلاته؛ لأنها مبنية على مجرد الوهم، بخلاف ما لو تحرى واجتهد مع غلبة الظن، فإنه تصح صلاته وإن أخطأ القبلة [١٠].

١ التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٣٥).

٢ ينظر: الغريبين في القرآن والحديث (٢/ ٦٠٦)، والمحكم والمحيط الأعظم (٤/ ٤٤٤)، ولسان العرب (١٢/ ٦٤٣) وتكملة المعاجم العربية (٤/ ٢٦٠).

٣ ينظر: العين (٤/ ١٠٠)، وغريب الحديث (١/ ٣٣٤)، والمنجد في اللغة (ص: ٣٤٩)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٥/ ٢٣٤).

٤ ينظر: لسان العرب (١٢/ ٦٤٤)، والتوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٣١)، والكليات (ص: ٩٤٣)، وتاج العروس (٣٥/ ٣٦٦)، والمحكم والمحيط الأعظم (٤/ ٤٤٤).

٥ ينظر: العين (٤/ ٢٨٠)، وتهذيب اللغة (٧/ ١٩٠)، وأساس البلاغة (١/ ٢٦٧)، والتكملة والذيل والصلة للصغاني (٦/ ٢٢٤)، ولسان العرب (١٣/ ١٤٢)، والمصباح المنير (١/ ١٨٣).

٦ الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٦٣).

٧ روضة الناظر وجنة المناظر (٢/ ٢٢٠).

٨ الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب (٢/ ٥٥٨)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ٣٦٤).

٩ ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ٢١٩)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٧٣).

١٠ ينظر: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية (ص: ٢٠٨).

القواعد ذات الصلة:

١. اليقين لا يزول بالشك(أصل)[١].

٢. لا يقابل الموهوم المعلوم (فرع)[٢].

٣. لا يجوز تأخير الواجب لأمر موهوم(فرع)[٣].

٤. الخير الناجز لا يترك لمفسدة متوهمة (فرع)[٤].

٥. لا يترك حق ثابت لمتوهم (فرع)[٥].

٦. لا يعتبر الضرر الموهوم تجاه الضرر المحقق (فرع)[٦].

٧. بالموهوم لا تثبت القدرة (فرع)[٧].

٨. لا معتبر بتوهم حدوث الشبهة (فرع)[٨].

٩. لا عبرة بالظن البين خطؤه(مكملة)[٩].

١ العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١/ ٥٢٧), وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧).

٢ المبسوط للسرخسي (١٧/ ٤٦).

٣ الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٠٦)، والعناية شرح الهداية (٦/ ٦٩)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٦٩).

٤ ينظر: المجموع شرح المهذب (٣/ ٤٢)، والنجم الوهاج في شرح المنهاج (٢/ ٢١)، والمبدع في شرح المقنع (١/ ٣٠٧)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٢٥٤).

٥ ينظر: تحفة المحتاج في شرح المنهاج (٦/ ٢٢١)، ونهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٥/ ٣٤٧).

٦ينظر: فتح القدير للكمال ابن الهمام (٨/ ٢٤٤).

٧المبسوط للسرخسي (٤/ ١٦٤).

٨ الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٧٢)، والعناية شرح الهداية (٥/ ٤٠٩)، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق(٥٧٠).

٩ مجمع الضمانات (ص: ٤٥٤)، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح (ص: ٦٧٦)، ومجلة الأحكام العدلية (ص: ٢٤).

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم

قوله تعالى: {إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا } [سورة النجم: ٢٨].

وجه الدلالة: فقد ذم الله تعالى الظن أو الوهم واتباعه، وبين أنه لا يعرف به حق ولا يبنى عليه حكم، وإنما الحق والحكم يعرف بالعلم والتيقن لا بالظن والتوهم[١].

ثانيًا: من الإجماع

هذه القاعدة من القواعد المتفق عليها ولا يعلم لها مخالف في المجمل، حتى إن فروعها تمتلئ بها كتب الفقهاء على اختلاف مذاهبهم وتنوع مشاربهم، لذلك اتفق الفقهاء على أن العمل بالوهم المرجوح مخالف للشرع والعقل[٢].

ثالثًا: من المعقول

أن في اعتبار التوهم وإعمال الأمر الموهوم إزالة للثابت المتيقن بغير اليقين، بل إزالته بأقل ما يمكن أن يعارض اليقين وهو الوهم[٣].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة لا عبرة للتوهم من القواعد المهمة التي يتفرع عنها الكثير من القواعد الفقهية على النحو السابق، مما يجعل مجالها يتسع للغاية فتشمل كل فروع الشريعة التي تدخل العبادات والمعاملات وغير ذلك مما يتصور جريان الوهم فيه، وخاصة في باب القضاء؛ فلها حضور كبير وهام في أمور الخصومات والمرافعات القضائية، لأن الأمور الثابتة بالبينات لا تسقط بأمور متوهمة، والفصل والحكم فيها لا يجوز إرجائه لاحتمالات بعيدة؛ لأن ذلك من شأنه تعطيل أكثر أحكام القضاء، بل قد لا تسلم قضية واحدة منها[٤].

١ ينظر: مدارك التنزيل وحقائق التأويل (٣/ ٣٩٣)، وتفسير الخازن لباب التأويل في معاني التنزيل (٤/ ٢١٠).

٢ ينظر: الإبهاج في شرح المنهاج (٣/ ١٥).

٣ ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (١/ ٣٠٥)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (٣/ ١٨٠).

٤ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٧٣).

أما عن أثر هذه القاعدة في الإفتاء فيمكن إجماله في الآتي:

١. إذا أفتى المفتي للسائل بشيء ينبغي له أن ينبهه على وجه الاحتراز مما قد يوقعه في الوهم الذي هو خلاف الصواب ولا يبنى عليه حكم[١].

مثال ذلك: ما روي عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الْمُؤْمِنُ الْقَوِيُّ، خَيْرٌ وَأَحَبُّ إِلَى اللهِ مِنَ الْمُؤْمِنِ الضَّعِيفِ، وفي كل خير»[٢]. فقد يفهم المستفتي أن المؤمن الضعيف ليس فيه خير؛ فقال: وفي كل خير؛ لينبه على ذلك.

٢. ينبغي من المفتي إذا اعتمد في بنائه لحكم مسألة ما على أنها تحقق المصلحة، أن تكون تلك المصلحة حقيقية لا وهمية، ويحصل ذلك عندما تكون المصلحة تجلب النفع وتدفع الضرر، فإذا توهم المفتي النفع في المصلحة دون أن يوازن بينه وبين الضرر، لم يجز لها بناء الحكم عليها[٣].

مثال ذلك: أن يسلب المفتي الزوج حق الطلاق ويجعله بيد القاضي في جميع الحالات، بناء على أن هذا مصلحة راجعة إلى المرأة، فهذه مصلحة وهمية؛ لأن الله تعالى شرع الطلاق بيد الرجل لأنه هو الذي عليه النفقة ويتحمل المسئولية، ولا يقدم على هذا إلا إذا رأى البقاء أكثر ضررا من الطلاق[٤].

٣. من أضرار التوهم أنه قد يحمل المفتي على التسرع في الفتوى من غير أن يعطيها حقها من النظر والفكر ظانًا منه أن هذا الإسراع براعة وأن الإبطاء عجز ومنقصة وذلك جهل، فلأن يبطئ المفتي ولا يخطئ أجمل به من أن يعجل فيضل ويضل، ومثل هذا الفعل من المفتي يدل على تساهله في الفتوى، ومن عرف بذلك لم يجز أن يستفتى[٥].

٤. أن سؤال المستفتي إن كان محتملًا لصورٍ عديدةٍ، ولم يعلم المفتي الصورة المسئول عنها، لم يجب عن صورة واحدة منها، وإن علم الصورة المسئول عنها فله أن يخصها بالجواب، ولكن يقيدها لئلا يتوهم السائل أن الجواب عن غيرها، فيقول: إن كان الأمر المسئول عنه كذا وكذا، فالجواب كذا وكذا[٦].

---

١ ينظر: إعلام الموقعين (٦/٤٧).

٢ أخرجه مسلم، كتاب القدر، باب في الأمر بالقوة وترك العجز والاستعانة بالله وتفويض المقادير لله، رقم (٢٦٦٤).

٣ ينظر: الموافقات (٥/ ١٧٧).

٤ ينظر: تشنيف المسامع بجمع الجوامع (٣/ ٢٣).

٥ ينظر: أدب المفتي والمستفتي (ص: ١١١)، وتبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (١/ ٧٤).

٦ إعلام الموقعين (٦/ ١٩٥).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى «المرض المبيح للفطر في نهار رمضان» [1].

محل الشاهد: « أن مجرد توهم زيادة المرض وإبطاء البرء أو فساد عضو بدون غلبة الظن المبنية على ما ذكر من القرائن لا يبيح الفطر فإن أفطر لمرض يسير أو لمجرد الوهم وجب عليه القضاء والكفارة».

وجه الشاهد: ذكر المفتي رحمه الله أن توهم زيادة المرض وإبطاء البرء أو فساد عضو مع عدم التأكد من ذلك لا يبيح الفطر، ومن أفطر بناءً على ذلك وجب عليه القضاء والكفارة، وهذا يستند إلى قاعدة الباب التي لا تجعل للتوهم قيمةً في بناء الأحكام الشرعية.

2- فتوى: «عبارات لا يقع بها الطلاق» [2].

محل الشاهد:» وأما ما كان يتخيله السائل وهو يجلس بمفرده من أن يقول لزوجته (عليّ الطلاق من فلانة) يقصد زوجته ولكنه لم يتلفظ بذلك فلا أثر له على العلاقة الزوجية مطلقا لأن ما تردد في نفسه ليس من عبارات الطلاق، ولأن ركن الطلاق على فرض أنه من ألفاظ الطلاق هو التلفظ والنطق ولم يحدث شيء من ذلك».

وجه الشاهد: بين المفتي رحمه الله أن الطلاق لا يقع لمجرد تخيل السائل وهو يجلس بمفرده أنه يقول لزوجته (على الطلاق من فلانة)، وذلك على أساس أن مثل هذه تخيلات أوهام لا يبنى عليها حكم شرعي، وهو ما يتفق مع قاعدة الباب التي تذهب إلى أن التخيلات والأوهام غير معتبرة شرعًا.

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١/١٠٣).

٢ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢/١٠).

قاعدة
لا عِبْرَةَ بالظَّنِّ البَيِّنِ خَطَؤُهُ

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصولية، وأول من صرح بها الإمام البيضاوي وذلك في معرض تعليله لأداء الواجب في آخر الوقت، وهل يكون قضاءً أو أداءً؟ بناءً على ظنه أنه لن يعيش لآخر الوقت، وجاءت العبارة على النحو التالي: «ولو ظن المكلف أنه لا يعيش إلى آخر الوقت؛ تضيق عليه، فإن عاش وفعل في آخره فقضاء عند القاضي أداء عند الحجة إذ لا عبرة بالظن البين خطؤه»[1].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف العبرة

- العبرة لغة : مشتق من مادة «عَبَر» العين والباء والراء أصل صحيح واحد يدل على النفوذ والمضي في الشيء، والجمع عبر، وتأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الموعظة[2]، والاعتداد بالشيء[3]، والتفسير[4]، والدليل[5]،
- العبرة اصطلاحًا: «الحالة التي يتوصل بها من معرفة الشاهد إلى ما ليس بمشاهد»[6].

١ الإبهاج في شرح المنهاج (١/ ٨٠).

٢ ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر(٣/ ٢٦٠)، ولسان العرب (٧/ ٤٦٦)، وتحفة الأريب بما في القرآن من الغريب (ص: ٢٢٣)، ومجمع بحار الأنوار(٣/ ٥٠٧)، وتاج العروس (١٢/ ٥٠٤).

٣ ينظر: المصباح المنير(٢/ ٣٩٠)، والتوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٥٥)، والكليات (ص: ١٤٧).

٤ ينظر: العين (٢/ ١٢٩)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٦٤٣)، ومقاييس اللغة (٤/ ٢٠٩)، والمحكم والمحيط الأعظم (٢/ ١٣٠)، والإبانة في اللغة العربية (٣/ ٥١٥).

٥ ينظر: الغريبين في القرآن والحديث (٤/ ١٢١٩)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار(٢/ ٦٤)، ومختار الصحاح (ص: ١٩٨).

٦ التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٣٥).

ثانيًا: تعريف الظن

◈ الظَّنّ لغة: مشتق من الفعل (ظَنَّ)؛ فالظاء والنون أصل صحيح يدل على معنيين مختلفين: يقين وشك، ويأتي على معانٍ عدة، منها: العلم بغيريقين[١]، والتخمين[٢]، والتهمة[٣].

◈ الظن اصطلاحًا: «ترجيح أحد الاحتمالين من غيرقطع»[٤].

أوهو: «قوة أحد الشيئين على نقيضه في النفس»[٥].

ثالثًا: تعريف البيِّن

◈ البيِّن لغة: مشتق من مادة « بَيَنَ»؛ فالباء والياء والنون أصل واحد، وهو بُعد الشيء وانكشافه، ويأتي على معانٍ عدة، منها: الواضح[٦]، والظاهر[٧]، والمنكشف[٨].

◈ البيِّن اصطلاحًا: يقصد به التبين وهو: العلم الذي يحصل بعد الالتباس[٩].

رابعًا: تعريف الخطأ

◈ الخطأ لغة: مشتق من (خَطُوَأَ)؛ فالخاء والطاء والحرف المعتل والمهموز، يدل على تعدي الشيء، والذهاب عنه، وضده الصواب، ويأتي على معانٍ عدةٍ، منها: الذنب، والإثم[١٠]، والفعل

---

١ ينظر: تهذيب اللغة (١٤/ ٢٦٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (١٠/ ٨)، والفائق في غريب الحديث (٢/ ٣٨٠)، ولسان العرب (١٣/ ٢٧٢)، والمصباح المنير (٢/ ٣٨٧).

٢ ينظر: العين (٤/ ٢٨٠)، وكتاب الأفعال لابن القوطية (ص: ٢٠١)، وتهذيب اللغة (٧/ ١٩٠)، وكتاب الأفعال (١/ ٢٩٧)، والتكملة والذيل والصلة للصغاني (٦/ ٢٢٤).

٣ ينظر: كتاب الألفاظ لابن السكيت (ص: ١٨١)، والتقفية في اللغة (ص: ٦٥٧)، وجمهرة اللغة (١/ ١٥٤)، ومعجم ديوان الأدب (٣/ ٣٩)، وتهذيب اللغة (١٤/ ٢٦٠)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ٥٩٩).

٤ بديع النظام (١/ ١٣).

٥ نزهة الأعين النواظر في علم الوجوه والنظائر (ص: ٤٢٤).

٦ ينظر: كتاب الأفعال لابن القوطية (ص: ١٣٢)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٤١٥)، ومجمل اللغة لابن فارس (ص: ١٤١)، ومقاييس اللغة (١/ ٣٢٨).

٧ ينظر: كتاب الأفعال لابن القوطية (ص: ١٢٨)، ولسان العرب (١٣/ ٦٧)، والكليات (ص: ٢٣٠)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٣٤٩).

٨ ينظر: لسان العرب (١٣/ ٦٧)، والكليات (ص: ٢٣٠)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٣٤٩)، ومعجم متن اللغة (١/ ٣٧٨).

٩ يتظر: الكليات (ص: ٦٧).

١٠ ينظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص: ٢٤٥)، وتهذيب اللغة (٧/ ٢٠٧)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٢/ ٤٤)، ولسان العرب (١/ ٦٧)، ومجمع بحار الأنوار (٢/ ٥٧).

غير المتعمد[١]، والعدول عن الشيء[٢].

◈ الخطأ اصطلاحًا: «هو أن يَقصِدَ بفعله شيئًا، فيُصادف فعلُه غير ما قصده»[٣].

أو هو: «ظن أن الحق في جهة فصادف أن الذي في نفس الأمر بخلاف ذلك»[٤].

أو هو: «العدول عن الحق بغير قصد إلى ذلك»[٥].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن المفتي إذا بنى قوله ما على ظن- وهو الطرف الراجح- فالأصل أن عمله صحيح ومجزئ, ولكن إذا تبين أن ظنه خطأ فإنه لا عبرة بهذا الظن, بمعنى أن الحكم الذي بُنِيَ على الظن يكون غير صحيح وغير مجزئ[٦].

مثال ذلك: أن الشخص لو دفع الزكاة إلى من ظنه من أهلها، فبان خلافه، أو استناب غيره للحج عنه وهو مريض ظانا أنه لا يرجى برؤه، فبرئ: لم يجز فعله في هذه الصور كلها[٧].

القواعد ذات الصلة:

١. «المبني على الفاسد فاسد» (أصل) [٨].

٢. «الظاهر يسقط اعتباره إذا تبين الحال بخلافه» (فرع)[٩].

٣. «العبرة في العبادات بما في نفس الأمر مع ظن المكلف»(فرع)[١٠].

١ ينظر: العين (٤/ ٢٩٣)، وجمهرة اللغة (٢/ ١٠٥٥)، وكتاب الأفعال لابن القوطية (ص: ٣٦)، والزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص: ٢٤٥)، وتهذيب اللغة (٧/ ٢٠٧)، وغريب الحديث للخطابي (٣/ ٢٣٢).

٢ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (٥/ ٢٣٠)، ولسان العرب (١/ ٦٥)، وتاج العروس (١/ ٢١٤)، ومعجم متن اللغة (٢/ ٢٩٥).

٣ جامع العلوم والحكم (٣/ ١١١٣).

٤ فتح الباري لابن حجر (٣١٩/١٣).

٥ ينظر: الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم (٤٥/١).

٦ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣٥٣)، والفوائد الجسام على قواعد ابن عبد السلام (ص: ٣٥٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥٧)، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٧٢).

٧ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣٥٣)، والقواعد للحصني (٢/ ٢٨٠)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥٧)

٨ درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٩٧)، والدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار (ص: ٣٩٥)، وشرح الزرقاني على مختصر خليل(٥/ ٤٣٢)، وشرح مختصر خليل للخرشي (٥/ ٢٤٤)، وحاشية الجمل على شرح المنهج (٤/ ١٣٦)، وحاشية البجيرمي على شرح المنهج (٣/ ٣٣٤).

٩ المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٩٢).

١٠ الفتاوى الفقهية الكبرى (١/ ١٦٤)، وحاشية البجيرمي على شرح المنهج(١/ ٢٤٣)، وإعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين (٣/ ١٦).

٤. «الاعتبار في المعاملات بما في نفس الأمر لا بما في ظن المكلف» (فرع)[١].

٥. «من تصرف في شيء يظن أنه لا يملكه, ثم تبين له أنه كان يملكه فتصرفه صحيح» (فرع)[٢].

٦. «من دفع شيئا ليس بواجب عليه فله استرداده « (فرع)[٣].

٧. «من تصرف مستندًا إلى سبب, ثم تبين أنه غيره وهو موجود فتصرفه صحيح» (فرع)[٤].

٨. «ينقض جميع ما بان خطؤه من الأحكام» (فرع)[٥].

٩. «من أتى بما أمر به خرج عن عهدته» (استثناء)[٦].

١٠. «الاجتهاد لا ينقض بمثله» (مقيدة بالقاعدة)[٧].

أدلَّةُ القاعدة:

من السنة النبوية:

١. عَنْ أَبِيْ هُرَيْرَةَ، يَقُولُ: صَلَّى لَنَا رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَلَاةَ الْعَصْرِ، فَسَلَّمَ فِي رَكْعَتَيْنِ، فَقَامَ ذُو الْيَدَيْنِ فَقَالَ: أَقُصِرَتِ الصَّلَاةُ يَا رَسُولَ اللهِ أَمْ نَسِيتَ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «كُلُّ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ» فَقَالَ: قَدْ كَانَ بَعْضُ ذَلِكَ، يَا رَسُولَ اللهِ فَأَقْبَلَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى النَّاسِ فَقَالَ: «أَصَدَقَ ذُو الْيَدَيْنِ؟» فَقَالُوا: نَعَمْ، يَا رَسُولَ اللهِ «فَأَتَمَّ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَا بَقِيَ مِنَ الصَّلَاةِ، ثُمَّ سَجَدَ سَجْدَتَيْنِ، وَهُوَ جَالِسٌ، بَعْدَ التَّسْلِيمِ»[٨].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم قد أنكر في أول الأمر وقوع السهو منه؛ ترك لظنه ذلك، ثم عدل عن هذا الظن ولم يعتد به حين ظهر له الأمر بخلافه[٩].

١ الغرر البهية في شرح البهجة الوردية (٣/ ١٤٥)، وشرح منتهى الإرادات (٢/ ٩)، وكشف المخدرات (١/ ٣٦٣).

٢ الفروع وتصحيح الفروع (٦/ ٣٤١)، والقواعد لابن رجب (ص: ١١٧)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٤/ ٢٨٦).

٣ العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية (١/ ٩٠).

٤ القواعد لابن رجب (ص: ١١٨).

٥ المغني لابن قدامة (١٠/ ٥٠)، وأصول الفقه لابن مفلح (٤/ ١٥١١).

٦ المغني لابن قدامة (١/ ١٧٣)، والممتع في شرح المقنع (٢/ ٧٤).

٧ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٣)، والمبسوط للسرخسي (١٠/ ١٩٤)، البحر الرائق (٧/ ١٠)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٤)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٢/ ١٤٢)، وأسنى المطالب في شرح روض الطالب (٤/ ٢٩٤).

٨ أخرجه البخاري، كتاب الأذان، باب: هل يأخذ الإمام إذا شك بقول الناس؟، رقم(٧١٤)، ومسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب السهو في الصلاة والسجود له، رقم (٥٧٣)، واللفظ لمسلم.

٩ ينظر: مرعاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح (٣/٤١٥).

وهذا يدل على أن الظن الذي يظهر خلافة يزول ما بُنيَ عليه من حكم ويصير كالعدم[١].

٢. عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دَخَلَ المَسْجِدَ فَدَخَلَ رَجُلٌ، فَصَلَّى، فَسَلَّمَ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَرَدَّ وَقَالَ: «ارْجِعْ فَصَلِّ، فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ»، فَرَجَعَ يُصَلِّي كَمَا صَلَّى، ثُمَّ جَاءَ، فَسَلَّمَ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: «ارْجِعْ فَصَلِّ، فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ» ثَلاَثًا، فَقَالَ: وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالحَقِّ مَا أُحْسِنُ غَيْرَهُ، فَعَلِّمْنِي، فَقَالَ: «إِذَا قُمْتَ إِلَى الصَّلاَةِ فَكَبِّرْ، ثُمَّ اقْرَأْ مَا تَيَسَّرَ مَعَكَ مِنَ القُرْآنِ، ثُمَّ ارْكَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ رَاكِعًا، ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَعْدِلَ قَائِمًا، ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ سَاجِدًا، ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ جَالِسًا، وَافْعَلْ ذَلِكَ فِي صَلاَتِكَ كُلِّهَا» [٢].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم لَمْ يدل المسيء في صلاته على الصواب منذ أول مرة وتركه حتى صلّى ثلاث مرات، ظانًا منه أنه عالمٌ بها وسوف يأتي بها على وجه الكمال حيث أن السائل لم يقل لا أعلم غير ذلك، ولم ينكشف حاله، فلما تبين للنبي أن ظنه كان خلافًا للواقع؛ علّمه الصلاة، ولم يلتفت إلى ظنه[٣].

٣. عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، وَزَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الجُهَنِيِّ، قَالاَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: أَنْشُدُكَ اللَّهَ إِلَّا قَضَيْتَ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ، فَقَامَ خَصْمُهُ، وَكَانَ أَفْقَهَ مِنْهُ، فَقَالَ: صَدَقَ، اقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ، وَأْذَنْ لِي يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «قُلْ» فَقَالَ: إِنَّ ابْنِي كَانَ عَسِيفًا فِي أَهْلِ هَذَا، فَزَنَى بِامْرَأَتِهِ، فَافْتَدَيْتُ مِنْهُ بِمِائَةِ شَاةٍ وَخَادِمٍ، وَإِنِّي سَأَلْتُ رِجَالًا مِنْ أَهْلِ العِلْمِ، فَأَخْبَرُونِي أَنَّ عَلَى ابْنِي جَلْدَ مِائَةٍ وَتَغْرِيبَ عَامٍ، وَأَنَّ عَلَى امْرَأَةِ هَذَا الرَّجْمَ، فَقَالَ: «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللَّهِ، المِائَةُ وَالخَادِمُ رَدٌّ عَلَيْكَ، وَعَلَى ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ»[٤].

وجه الدلالة: فقد ظن الرجل أن الشاة والخادم هو حق عليه يدفعه لمن انتهك ابنه حرمته، وزنا بزوجته، وأن هذا يكفي للفداء والعفو عن ابنه، وهو ظن باطل خاطئ لهذا لم يعتبر النبي صلى الله عليه وسلم فأمر بردهما إليه[٥]. مما يدل على أنه لا عبرة بالظن البين خطؤه.

١ ينظر: المستصفى (ص: ٧٦).

٢ أخرجه البخاري،كتاب الأذان، باب وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها، في الحضر والسفر، وما يجهر فيها وما يخافت،رقم(٧٥٧)، ومسلم، كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة، وإنه إذا لم يحسن الفاتحة، ولا أمكنه تعلمها قرأ ما تيسر له من غيرها، رقم (٣٩٧)، واللفظ للبخاري.

٣ ينظر: الكوثر الجاري إلى رياض أحاديث البخاري (٢/ ٣٨٩-٣٩٠).

٤ أخرجه البخاري، كتاب الحدود، باب: هل يأمر الإمام رجلا فيضرب الحد غائبا عنه، رقم (٦٨٥٩).

٥ ينظر: فتح الباري لابن حجر (١٢/ ١٣٩)، وتحفة الأحوذي (٤/ ٥٨٤).

شروطُ إعمالِ القاعدةِ

يشترط لإعمال هذه القاعدة عدم وجود قرينة تعضد الظن الخاطئ، وفي هذا يقول ابن حجر الهيتمي رحمه الله: «فقد يعولون على الظن وإن بان خطؤه إذا عذر الظان بقيام قرينة تقتضي ما ظنه»[١].

مثال ذلك: من صلى في ثوب وظن أنه نجس فظهر أنه طاهر أعاد الصلاة[٢].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من القواعد الكبيرة في الفقه الإسلامي التي استعملها الفقهاء على اختلاف مذاهبهم وتنوع اتجاهاتهم كما يتبين ذلك من تطبيقاتها ومصادر ورودها, وهي في الجملة متفق عليها بين العلماء[٣].

وهي من القواعد عظيمة الأهمية في باب القضاء، فنظر القاضي فيما يساعده في العدول والرجوع عن حكم لم تطمئن نفسه له، أو تبين له فيه شيء خلاف الحق والصواب، ولا يرده عن ذلك الخوف من اضطراب الأحكام[٤].

أما عن أثر القاعدة في الإفتاء فيمكن إجماله في الآتي:

١. توثر هذه القاعدة على عمل المفتي إذ أنها تقتضي أن اجتهاد المفتي في مسألة إذا تبين خطؤه نقض؛ لأن الاجتهاد إنما هو محض ظن الحق والصواب [٥].

واجتهاد المفتي الذي يتبين خطوه قد يرجع إلى واحدٍ من ثلاثة أمور غالبًا وهي[٦]:

الأول: مخالفته نصًا قاطعًا، أو إجماعًا، أو قياسًا جليًا.

الثاني: الخطأ في السبب؛ كأن يحكم ببينة مزورة ثم يتبين خلافه, فيكون الخطأ في السبب, لا في الحكم.

١ ينظر: الفتاوى الفقهية الكبرى (٣/ ٧٣).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ١٣٤)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٤٥٩).

٣ ينظر: الغيث الهامع شرح جمع الجوامع (ص: ٨٥)، وتيسير الوصول إلى منهاج الأصول (١/ ٣٧٧)، والتحبير شرح التحرير (٢/ ٩١٧).

٤ ينظر: أدب القاضي لابن القاص (١/ ١٩٥)، وتبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (١/ ٨٠).

٥ ينظر: المسودة في أصول الفقه (ص: ٥٢٨)، والقواعد للحصني (٣/ ٣٤٠).

٦ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٠٥)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (٢/ ٤٣٧)، والمدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران (ص: ٣٨٤).

الثالث: الخطأ في الطريق, كما إذا حكم ببينة ثم بان فسقها.

٢. إذا نُقِضَ اجتهاد المفتي بناءً على تبيّن خطئه، قيل: أنه يضمن ما ترتب على الخطأ من نتائج، إن كان قد عمل به المستفتي[١].

٣. اتفق جمهور الفقهاء على أن المستفتي إذا تحصل على فتوى صادرة بناءً على اجتهاد من المفتي تبين خطؤه لمخالفته لدليل قاطع، ولم يكن المستفتي قد عمل بهذه الفتوى بعد لزمه إبطالها أو نقضها[٢].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «أداء دين خطأ»[3].

محل الشاهد: «وحينئذ يرجع الدافع هنا بما دفعه على المدفوع إليه، سواء كان المدفوع عن نفسه أو عن ابنه؛ حيث لا حق للمدفوع إليه والحال ما ذكر بالسؤال».

وجه الشاهد: فقد أجاز المفتي رحمه الله للدافع الذي ظن أن عليه دينا فبان الأمر خلاف ظنه أن يرجع بما أدى، استنادًا لقاعدة الباب والتي تقتضي عدم اعتبار الظن الذي يتبيّن خطؤه.

2- فتوى: «خطأ الناظر في توزيع الاستحقاق»[4].

محل الشاهد:» ولا شبهة في أن له أن يرجع عليهم بما رجع به عليه مما تناولوه أزيد من استحقاقهم؛ لأنه إنما دفعه لهم على ظن أنه حقهم لا على وجه الهبة وقد تبين خلافه. وقد قال الفقهاء: إنَّ من دفع شيئا ليس بواجب فله استرداده، إلا إذا دفعه على وجه الهبة واستهلكه القابض. «.

وجه الشاهد: فقد أجاز المفتي للناظر الذي أخطأ في توزيع الاستحقاق المتعلق على المستحقين من الطبقة العليا أن يرجع عليهم، حيث زادهم في التوزيع دون الطبقة السفلي ظنا منه أنه حقهم، وذلك استنادًا إلى قاعدة متفرعة من قاعدة الباب.

١ ينظر: إعلام الموقعين عن رب العالمين(٦/ ١٤٧)، والقواعد لابن رجب (ص: ٢١٨)، وغاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٥٨).

٢ ينظر: أدب المفتي والمستفتي (ص: ١٠٩)، والمسودة في أصول الفقه (ص: ٥٢٢)، وصفة الفتوى (ص: ٣٠)، والغيث الهامع شرح جمع الجوامع (ص: ٧٠٩).

٣ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٥/ ١٢١).

٤ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٧/ ٢٠١).

القاعدة الكبرى

" المشقة تجلب التيسير "

وما يندرج تحتها من قواعد

١. الحرج مرفوع شرعًا

٢. الميسور لا يسقُطُ بالمعسور

٣. إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل

٤. الرخص لا تُناط بالمعاصي

٥. الرخص لا تُناط بالشك

٦. الرخص تبنى على الاحتياط

قاعدة

المشقة تجلب التيسير

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الخمس الكبرى، التي يرجع إليها غالب أبواب الفقه؛ وهي وفروعها من أهم القواعد التي تجعل حكم المفتي ملائمًا لحال المستفتي ومطابقًا له؛ لذلك كانت من أوائل القواعد التي دخلت في التقعيد الفقهي، وأول من ذكرها بمعناها الشافعي ﵁، ولفظه: «إذا ضاق الأمر اتسع» [1].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف المشقة

◈ المَشَقَّةُ لغة: بالتحريك وتشديد القاف مصدر شق، والجمع مشاقٌّ ومشقات، و(شق) الشين والقاف: أصل واحد صحيح يدل على انصداع في الشيء، ثم يُحمل عليه ويشتق منه على معنى الاستعارة. والشِّقُّ: الْمَشَقَّةُ والانكسار الذي يلحق النّفس والبدن، وذلك كاستعارة الانكسار لها. ومن

١ وقد أجاب بها الشافعي في ثلاثة مواضع: أحدها: فيما إذا فقدت المرأة وليها في سفر، فولت أمرها رجلًا، يجوز. الثاني: في أواني الخزف المعمولة بالسرجين، أيجوز الوضوء منها؟ الثالث: سُئل عن الذباب يجلس على غائط ثم يقع على الثوب، فقال: إن كان في طيرانه ما يجف فيه رجلاه، وإلا فالشيء إذا ضاق اتسع. ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٢)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٦).

معاني المشقة: العنت، والضيق، والجَهْدُ بفتح الجيم، والكره بضم الكاف وفتحها؛ وهو تكليف ما يكره فعله [١].

- المَشَقَّةُ اصطلاحًا: العسر والعناء الخارجان عن حد العادة في الاحتمال [٢].

ثانيًا: تعريف الجلب

- الجلب لغة: الجيم واللام والباء: أصلان: أحدهما الإتيان بالشيء من موضع إلى موضع، والآخر شيء يغشّي شيئًا، ومنه اشتقاق الجلباب، وهو القميص، ومنه أيضًا: الجَلَبة، وهي: الصياح والصخب واختلاط الصوت [٣].
- الجلب اصطلاحًا: الجَلَب في الزكاة: أن يأمر المصَدِّق القومَ بجلب غنمهم ومواشيهم إليه، ولا يأتيهم إلى مواضعهم لأخذ الصدقة منهم.

وفي سباق الخيل: أن يأتي المتسابقان أو أحدهما برجل يَجْلِبُ على فرسه، أي يصيح به ويزجره ليكون السابق [٤].

وتلقِّي الجلب: استقبال أهل البادية ونحوهم، وشراء ما يحملونه معهم قبل وصولهم إلى البلد [٥].

ثالثًا: تعريف التيسير

- التيسير لغة: التسهيل، والتوفيق للشيء، وأصلها: يسر: الياء والسين والراء: أصلان يدل أحدهما على انفتاح شيء وخفته، والآخر على عضو من الأعضاء، فالأول: اليُسر: ضد العسر. والكلمة الأخرى: اليسار لليد. ومن معاني اليسر أيضًا: اللين، الانقياد، الكثرة، السعة، الغنى، القسمة، والفتل إلى أسفل، وهو أن تمد يمينك نحو جسدك [٦].

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة (٤/ ١٥٠٢، ١٥٠٣)، ومقاييس اللغة (٣/ ١٧٠، ١٧١)، والمفردات في غريب القرآن (ص: ٢٠٨)، وطلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص ٢٤، ٢٥)، وشمس العلوم (٩/ ٥٧٩٦)، والمصباح المنير (١/ ٣١٩).

٢ ينظر: معجم لغة الفقهاء (ص ٤٣١).

٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة (١/ ١٠٠)، ومقاييس اللغة (١/ ٤٦٩)، والمفردات في غريب القرآن (ص: ١٩٨)، ومعجم الصواب اللغوي (١/ ٢٩٦).

٤ ينظر: شمس العلوم (٢/ ١١٣٢)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٢٨١)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٣٢٣).

٥ معجم لغة الفقهاء (ص: ١٤٥).

٦ ينظر: الصحاح تاج اللغة (٢/ ٨٥٧)، ومقاييس اللغة (٦/ ١٥٥- ١٥٦)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ٥٧٤)، وشمس العلوم (١١/ ٧٣٥٤- ٧٣٦٠)، ولسان العرب (٥/ ٢٩٥)، وتاج العروس (١٤/٤٥٦).

◈ التيسير اصطلاحًا: الترخص، تغيير الحكم الشرعي من عسر إلى سهولة لعذر مع قيام الدليل المحرم [١]. أو هو: الإفتاء بما هو أيسر [٢].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

الصعوبة التي يجدها المستفتي في التكليفات الشرعية- التي تنفك عنها تلك الصعوبة أو المشقة- بسبب من الأسباب؛ كالمرض أو السفر أو النقص أو الإكراه أو أي عذر، ويحصل بالتزامه بما كُلف به نتيجة هذه المشقة فسادٌ ديني أو نيوي؛ فهذا يكون باعثًا على تسهيل وتهوين ذلك التكليف؛ مراعاة من الشرع لحال المستفتي- فالحرج مدفوع بنصوص الشريعة، والأمر إذا ضاق اتسع- وهو ما يسمى في الفقه بالرخص؛ ومثالها: الرخصة في المسح على الخفين؛ للحاجة إلى اللُّبس وعسر النزع، ومسيس الحاجة إلى استصحابه، وعموم الوقوع [٣].

أما التكليفات الشرعية التي لا تنفك عنها المشقة- كمشقة الحروب للدفاع عن الوطن ضد الأعداء، وقتل الْبُغَاة والمفسدين والجناة-؛ فلا أثر لها فِي جلب تيسير ولا تَخْفيف[٤].

القواعد ذات الصلة:

١. القواعد ذات الصلة والمندرجة تحت هذه القاعدة كثيرة جدًّا؛ ومن أهمها:

٢. الحرج مرفوع شرعًا (أصل للقاعدة)[٥].

٣. إذا ضاق الأمر اتسع (مساوية)[٦].

٤. إذا اتسع الأمر ضاق (عكسها)[٧].

١ ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ١٧٦)، ودستور العلماء (٢/ ٩٥).

٢ معجم لغة الفقهاء (ص: ١٥٢).

٣ ينظر: التحقيق والبيان في شرح البرهان للإبياري (٣/ ٤٥٥).

٤ ينظر: الكافي شرح البزودي (٢/ ٥٣٧)، والموافقات (٢/ ٢٦٨- ٢٦٩)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٥)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص١٥٧).

٥ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٣٣)، والبناية شرح الهداية (١٢/ ٢٠). ولعل السبب في اعتبار قاعدة المشقة تجلب التيسير من القواعد الخمس الكبرى رغم أنها فرع عن قاعدة الحرج مرفوع؛ أن تطبيقات المشقة وفروعها أعم وأكثر من قاعدة الحرج، كما أن رُخَص الشرع كلها وتخفيفاته مبنية عليها.

٦ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٢)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٦).

٧ قال السيوطي: قال ابن أبي هريرة: «وضعت الأشياء في الأصول على أنها إذا ضاقت اتسعت، وإذا اتسعت ضاقت. ألا ترى أن قليل العمل في الصلاة لما اضطر إليه سومح به، وكثيره لما لم يكن به حاجة لم يسامح به. وكذلك قليل البراغيث وكثيره». الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٣). وينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ١٢٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٢).

٥. الحاجة تنزَّل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة (فرع) [١].

٦. ما عمَّت بليته خفَّت قضيته (فرع) [٢].

٧. الضرورات تبيح المحظورات (عموم وخصوص)[٣].

٨. الضرورات تقدر بقدرها (بيان) [٤].

٩. ما جاز لعذر بطَل بزواله (بيان) [٥].

١٠. من كلف بشيء من الطاعات، فقدر على بعضه وعجز عن بعضه؛ فإنه يأتي بما قدر عليه، ويسقط عنه ما عجز عنه (بيان) [٦].

١١. الرخص لا تناط بالمعاصي (مقيدة)[٧].

١٢. الاضطرار لا يبطل حق الغير (مكملة) [٨].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم

١. قَوْله تَعَالَى: {يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ} [البقرة: ١٨٥].

٢. قَوْله تَعَالَى: {لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا} [البقرة: ٢٨٦].

٣. قَوْله تَعَالَى: {يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ} [النساء: ٢٨].

٤. قال تعالى في صِفة نبينا ﷺ: {وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ} [الأعراف: ١٥٧].

١ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٣٢٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٨)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٢).

٢ ينظر: البناية شرح الهداية (١/ ٧٢٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٢).

٣ ينظر: قواعد الأحكام (٢/ ٥)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣١٧)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٣٠)، وإيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك للونشريسي (ص: ١٥٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣).

٤ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (٣/ ٢٢٢)، وقواعد الفقه للبركتي (ص٨٩).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٤)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٩).

٦ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٧).

٧ ينظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ١٣٥)، والمنثور للزركشي (٢/ ١٦٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص ١٣٨)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٣٩٤).

٨ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٢)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص٢١٣).

٥. قَوْله تَعَالَى: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} [الحج: ٧٨]. إشارة إلى ما خفف عن هذه الأُمة مِن المشدد على غيرهم من الإصر ونحوه، وما لهم من تخفيفات أخرى؛ دَفْعًا للمشقة؛ كما قال تعالى: {الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا} [الأنفال: ٦٦]، وكذا تخفيف الخمسين صلاة في الإسراء إلى خمس صلوات، وغير ذلك مما لا ينحصر[١].

ثانيًا: من السنة النبوية

١. عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، أَنَّهَا قَالَتْ: «مَا خُيِّرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَ أَمْرَيْنِ إِلَّا أَخَذَ أَيْسَرَهُمَا، مَا لَمْ يَكُنْ إِثْمًا»[٢].

٢. عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: «يَسِّرُوا وَلاَ تُعَسِّرُوا، وَبَشِّرُوا وَلاَ تُنَفِّرُوا»[٣].

٣. وعن أبي هريرة ﷺ، أن النبي ﷺ قال: «إِنَّ الدِّينَ يُسْرٌ»[٤].

٤. وعن أبي هريرة ﷺ، أن النبي ﷺ قال: «إِنَّمَا بُعِثْتُمْ مُيَسِّرِينَ، وَلَمْ تُبْعَثُوا مُعَسِّرِينَ»[٥].

٥. وقال النبي ﷺ: «أَحَبُّ الدِّينِ إِلَى اللَّهِ الحَنِيفِيَّةُ السَّمْحَةُ»[٦]. فأشار بالسماحة إلى تيسير الأمر على المسامح، والحديث استدل به القاضي الحسين للقاعدة[٧].

٦. ما روي عن رسول الله ﷺ، أنه قال: «عَلَيْكُمْ بِرُخْصَةِ اللهِ الَّذِي رَخَّصَ لَكُمْ»[٨]. قال ابن دقيق العيد: «وقوله ﷺ دليل على أنه يُستحب التمسك بالرخصة إذا دعت الحاجة إليها، ولا تترك على وجه التشديد على النفس، والتنطع والتعمق»[٩].

١ الفوائد السنية في شرح الألفية للبرماوي (٥/ ٢٠٨).

٢ أخرجه البخاري، كتاب المناقب، باب صفة النبي صلى الله عليه وسلم (٣٥٦٠)، ومسلم، كتاب الفضائل، باب مباعدته صلى الله عليه وسلم للآثام (٢٣٢٧).

٣ أخرجه البخاري، كتاب العلم، باب ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يتخولهم بالموعظة والعلم كي لا ينفروا (٦٩)، ومسلم، كتاب الجهاد والسير، باب في الأمر بالتيسير وترك التنفير (١٧٣٤).

٤ أخرجه البخاري، كتاب الإيمان، باب: الدين يسر (٣٩).

٥ أخرجه البخاري، كتاب الوضوء، باب صب الماء على البول في المسجد (٢٢٠).

٦ أخرجه البخاري معلقًا بعد ترجمته باب الدين يسر (١/ ١٦)، وذكره في الأدب المفرد (٢٨٧) عن ابن عباس، وأخرجه موصولًا عن أبي هريرة: أحمد في المسند (٤/ ١٦) (٢١٠٧)، والطبراني في المعجم الأوسط (٧/ ٢٢٩)، وحسّن إسناده ابن حجر في الفتح (١/ ١١٦).

٧ الفوائد السنية في شرح الألفية (٥/ ٢٠٩).

٨ رواه مسلم، كتاب الصيام، باب جواز الصوم والفطر في شهر رمضان للمسافر في غير معصية (١١١٥).

٩ إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ٢١).

والآيات والأخبار في ذلك كثيرة؛ حتى قال الشاطبي: «إن الأدلة على رفع الحرج في هذه الأمة بلغت مبلغ القطع» [(١)].

ثالثًا: ما ثبت في الشرع من مشروعية الرُّخَص:

كرخص الفطر، وقصر الصلاة وجمعها، وغير ذلك [(٢)].

رابعًا: المعقول:

فالإنسان مفطور على النفور من المشقة وما فيه حرج، وقد نزلت الشريعة لجلب المصلحة له، ودرء المفسدة عنه؛ فمن المعقول أن يكون من ركائز تلك الشريعة ما يلائم تلك الطباع المفطور عليها، وإلا لوقع التناقض بين فطرة الله التي فطر الناس عليها وشرعه المنزل عليهم [(٣)].

شروطُ إعمالِ القاعدةِ:

١. أن يكون محل المشقة فيما ينفك عن العبادة أو الطاعة: بمعنى أنه يمكن أداء العبادة بدونها، وليس المكلف مُلزمًا شرعًا بتحملها، وأما المشقة التي لا تنفك عن العبادة- كالوضوء في البرد، والصوم في شدة الحر وطول النهار، والمخاطرة بالنفوس في الجهاد، ونحوها-؛ فهذه لا توجب تخفيفًا في العبادة؛ لأنها قررت معه، ولو أثرت لفاتت مصالح العبادات والطاعات في جميع الأوقات، أو في غالب الأوقات، ولفات ما رُتب عليها من المثوبات الباقيات ما دامت الأرض والسموات [(٤)].

٢. أن تكون المشقة شديدة، أو ما يدنو منها [(٥)]: المشقة التي تجلب التيسير هي المشقة الشديدة التي

---

١ الموافقات (١/ ٥٢٠).

٢ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١٢).

٣ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١٢).

٤ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٨- ١١)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص ٨٠- ٨٢)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص ٧٠- ٧١)، ونشر البنود على مراقي السعود (٢/ ٢٧٠- ٢٧١).

٥ استشكل العز بن عبد السلام أن معرفة الشديد والشاق متعذرة؛ لعدم الضابط، وأجاب عن هذا بأنه: «لا وجه لضبط هذا وأمثاله إلا بالتقريب؛ فإن ما لا يُحَد ضابطه لا يجوز تعطيله، ويجب تقريبه؛ فالأولى في ضابط مشاقِّ العبادات أن تضبط مشقة كل عبادة بأدنى المشاق المعتبرة في تلك العبادة، فإن كانت مثلها أو أزيد ثبتت الرخصة بها؛ ومثال ذلك: أن التأذي بالقمل مبيح للحلق في حق الناسك: فينبغي أن يعتبر تأذِّيه بالأمراض بمثل مشقة القمل، كذلك سائر المشاق المبيحة لِلُبس والطِّيب والدُّهن، وغير ذلك من المحظورات».

وهو ما ذهب إليه القرافي، ونقله عنه. ينظر: الذخيرة (١/ ٣٤١)، والفروق (١/ ١٢٠).

وذهب الشاطبي إلى أن ضابط المشقة أن تكون خارجة عن المعتاد، وتلحق خللًا في العبد أو ماله، أو حال من أحواله، ويُعرف ذلك عنده بالعرف والعادة لكل

تذهب بالنفوس، والأطراف ومنافع الأعضاء، فهذه هي التي توجب التخفيف والترخيص قطعًا؛ لأن حفظ النفوس والأطراف لإقامة مصالح الدين أولى من تعريضها للفوات.

أما المشقة الخفيفة- كوجع إصبع، أو وجع رأس- فهذه لا أثر لها، ولا التفات إليها؛ لأن تحصيل مصالح العبادات أولى من دفع مثل هذه المفسدة التي لا أثر لها.

وبين هاتين المرتبتين مرتبة متوسطة مختلفة في الخفة والشدة: فما دنا منها من المشقة الشديدة كان أولى بالتخفيف، وما دنا من الخفيفة كان أولى بعدم التخفيف؛ ومثالها: المريض قد يضره الصوم ضررًا شديدًا؛ فهذا يجب عليه الفطر؛ لدنوه من المشقة التي تجلب التيسير، أما إذا كان الصوم لا يخشى معه زيادة المرض، أو بطء البرء؛ فهذا الأولى له عدم الترخص؛ لعدم المشقة، والرخص تبنى على الاحتياط [١].

٣. أن يكون وقوع المشقة عامًّا، وليس نادرًا: ولهذا تتوضأ المستحاضة لكل فريضة، وتقضي المتحيرة الصلاة لندرتها [٢].

٤. المشقة تعتبر في موضع لا نص فيه، وأما إذا وجد النص، فلا يجوز العمل خلافه[٣]؛ ومن ذلك: ردَّ أبو حنيفة لمن ذهب بجواز رعي حشيش الحرم للحرج؛ لما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «حَرَّمَ اللَّهُ مَكَّةَ فَلَمْ تَحِلَّ لِأَحَدٍ قَبْلِي، وَلاَ لِأَحَدٍ بَعْدِي، أُحِلَّتْ لِي سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ، لاَ يُخْتَلَى خَلاَهَا، وَلاَ يُعْضَدُ شَجَرُهَا، وَلاَ يُنَفَّرُ صَيْدُهَا، وَلاَ تُلْتَقَطُ لُقَطَتُهَا إِلَّا لِمُعَرِّفٍ». فَقَالَ العَبَّاسُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إِلَّا الإِذْخِرَ لِصَاغَتِنَا وَقُبُورِنَا؟ فَقَالَ: إِلَّا الإِذْخِرَ. وَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لِقُبُورِنَا وَبُيُوتِنَا» [٤].

قال العيني: «وفيه: لا يجوز اختلاء خلا مكة هذا مما ينبُت بنفسه بالإجماع، وأما الذي يزرعه الناس- نحو البقول والخضراوات والفصيل- فإنها يجوز قطعها. واختلف في الرعي فيما أنبته الله من خلاها؛ فمنعه أبو حنيفة ومحمد، وأجازه أبو يوسف ومالك والشافعي وأحمد» [٥].

قوم. ينظر: الموافقات (٢/ ٢٦٨- ٢٦٩).

١ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٨- ١١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٠- ٨٢)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٠- ٧١)، ونشر البنود على مراقي السعود (٢/ ٢٧٠- ٢٧١).

٢ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٧١).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٢)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٦).

٤ أخرجه البخاري، كتاب الجنائز، باب الإذخر والحشيش في القبر (١٣٤٩). وينظر قول أبي حنيفة في: اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص١٣٨)، الأصل للشيباني (٢/ ٤٥٩).

٥عمدة القاري شرح صحيح البخاري (٨/ ١٦٢). وقول العيني: إنه مذهب أحمد، فيه نظر؛ فالمذهب عدم الجواز، وأما الجواز فراوية عنه، واختارها أبو حفص

٥. أن تكون المشقة حقيقية لا متوهَّمة: فالرخصة لم توضع موافقة لهوى المكلف، بل وضعت تخفيفًا عنه عند عجزه عن القيام بما كُلف به، فلا بد أن تقابل عجزًا حقيقيًّا أو مشقة حقيقية بحيث لا يستطيعها حقًّا- كوجود المشقة المرضية والسفرية، وشبه ذلك مما له سبب معين واقع، وبقاؤه على العزيمة في هذا الحال يُدخل عليه فسادًا لا يطيقه طبعًا أو شرعًا-؛ لأن الأصل العزيمة، والرخصة انتقال عن ذلك الأصل، فلا يصلح أن ينتقل عنه إلا بيقين [(١)].

٦. ألا يقصد الحيلة للترخص: فلا يجوز له الفطر إن سافر في نهار رمضان بقصد الفطر [(٢)].

٧. أن يقصدها المكلف قبل حصولها: فالرخصة لا تباح بدون قصدها، فلا يصح من المسافر أن يؤخر الظهر إلى العصر ثم يصلي جمعًا بدون نية الترخص قبله [(٣)].

ضوابط إعمال المشقة:

١. المشقة تقدر بقدرها: فمتى زالت المشقة زال التخفيف وعاد حكم الأصل، ومن هنا قعَّد الفقهاء قاعدة: «ما جاز لعذر بطَل بزواله»؛ كالتيمم يبطُل بوجود الماء قبل الدخول في الصلاة [(٤)].

٢. الميسور لا يسقط بالمعسور: فالعسر هو سبب التخفيف، فإن كان البعض ميسورًا لم يكن للتخفيف فيه موضع، ومن هنا قعَّد الفقهاء: «الميسور لا يسقط بالمعسور» [(٥)]؛ ومثال ذلك: إذا وجد المكلف بعض الماء ولكن لا يكفيه للوضوء، فعليه أن يستخدم ما وجد ثم يتيمم، كذلك

العكبري. ينظر: التعليقة الكبيرة في مسائل الخلاف على مذهب أحمد (٢/ ٤٣٨).

وأما مذهب مالك والشافعي فكما قال: قال الباجي: «ولا بأس أن يرعى الإبل في الحرم، والفرق بينه وبين الاحتشاش أن الاحتشاش تناول قطع الحشيش، وإرسال البهائم للرعي ليس بتناول لذلك، وهذا لا يمكن الاحتراز منه، ولو منع منه لامتنع السفر في الحرم والمقام فيه؛ لتعذر الامتناع منه والتحرز، والله أعلم وأحكم». المنتقى شرح الموطأ (٣/ ٨٢).

وقال الشافعي: «الذي «حرم رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من مكة أن يُختلى خَلاها إلا الإذخر»، والاختلاء الاحتشاش نتفًا وقطعًا، وحرم أن يعضد شجرها، ولم يحرم أن يرعى». الأم للشافعي (٧/ ١٥٤). وقال الشيرازي: «ويجوز رعي الحشيش؛ لأن الحاجة تدعو إلى ذلك؛ فجاز كقطع الإذخر». المهذب في فقه الإمام الشافعي (١/ ٤٠٠).

١ ينظر: الكافي شرح البزودي (٢/ ٥٣٧)، والموافقات (١/ ٥١٠- ٥١٦).

٢ وفي ذلك خلاف حسب صور ذلك. ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٣).

٣ وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة. وليس عند الأحناف جمع، بل يؤخر الأُولى إلى آخر وقتها، فينزل فيصلها في آخره، ويفتتح الآتية في أول وقتها: وهذا جمع فعلًا، لا وقتًا.

ينظر: فتح القدير للكمال بن الهمام وتكملته ط الحلبي (٢/ ٤٨)، والذخيرة للقرافي (٢/ ٣٧٦)، والمختصر الفقهي لابن عرفة (١/ ٣٧٧)، والحاوي الكبير (٢/ ٣٩٤)، والمهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (١/ ١٩٧)، ونهاية المطلب في دراية المذهب (٢/ ٤٦٧)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٢/ ١٧٨)، والمغني لابن قدامة (٢/ ٢٠٦) ، والمبدع في شرح المقنع (٢/ ١٢٨).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٤)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص١٨٩).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٥٥).

القادر على ستر بعض عورته دون بعض، ستَر القدر الممكن [١]؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: «إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيَءٍ فَأْتَوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ» [٢].

٣. قد تحُلُّ الحاجة- عامة كانت أو خاصة- منزلة المشقة: فمن شروط المشقة أن تكون عامة، ولكن نص بعض الفقهاء على اعتبار الحاجة الخاصة أيضًا وتنزيلها منزلة الضرورة، وعبروا عن ذلك بقاعدة: «الحاجة تُنزَّل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة»؛ ومثال الحاجة العامة: مشروعية الإجارة، والجِعالة، والحَوالة، ونحوها، جوزت على خلاف القياس؛ لعموم الحاجة إلى ذلك، والحاجة إذا عمت كانت كالضرورة. ومثال الحاجة الخاصة: الأكل من الغنيمة في دار الحرب جائز للحاجة، ولا يشترط للآكل ألا يكون معه غيره[٣].

أقسام التخفيف في الشرع:

أولًا: من حيث نوعه:

ومجامعه ترجع إلى سبعة أقسام:

الأول: تخفيف إسقاط؛ كإسقاط الجهاد بالأعذار.

الثاني: تخفيف تنقيص؛ كالقصر، وتنقيص ما عجز عنه المريض من أفعالها؛ كالركوع والسجود.

الثالث: تخفيف إبدال؛ كإبدال الوضوء، والغُسل بالتيمم، وإبدال القيام في الصلاة بالقعود، والقعود بالاضطجاع، والاضطجاع بالإيماء، والصيام بالإطعام، وكإبدال بعض واجبات الحج والعمرة بالفدية عند قيام الأعذار.

الرابع: تخفيف تقديم؛ كالجمع، وتقديم الزكاة على الحول، وزكاة الفطر في رمضان، والكفارة على الحِنث.

الخامس: تخفيف تأخير؛ كالجَمع، وتأخير رمضان للمريض والمسافر، وتأخير الصلاة في حق مشتغل بإنقاذ غريق، أو دفع صائل عن نفس، أو لصلاة على ميت خِيف انفجاره، وكذا من خشي فوات الوقوف بعرفة- على أحد الأوجه- للمشقة العظيمة في القضاء.

١ ينظر: الإبهاج في شرح المنهاج (١/ ١١٨- ١١٩).

٢ أخرجه مسلم، كتاب الحج، باب فرض الحج مرة في العمر (١٣٣٧).

٣ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٣٢٧- ٣٢٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٨)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٢).

السادس: تخفيف ترخيص؛ كصلاة المستجمر، مع بقية النجو، وشرب الخمر للغصة، وأكل النجاسة للتداوي، ونحو ذلك.

السابع: تخفيف تغيير؛ كتغيُّر نَظم الصلاة في الخوف [١].

ثانيًا: من حيث حكمه:

وهو ثلاثة أقسام:

الأول: تخفيف واجب الأخذ به: كمن اضطُر إلى الميتة وغيرها من النجاسات يلزمه أكلها؛ لأن حرمة النفس عظيمة، ومفسدة فواتها تزيد على مفسدة أكل الميتة، فاحتمل أخف المفسدتين لدفع أقواهما.

الثاني: تخفيف مستحب الأخذ به: كالنظر إلى المخطوبة، وقصر الصلاة في السفر، والفطر فيه لمن شق عليه الصوم، أو مَرِض.

الثالث: تخفيف تركه أفضل: كالفطر لمن لا يتضرر بالصوم [٢].

ثالثًا: من حيث محَله:

وهو على سبعة أقسام [٣]:

الأول: ما يتعلق بالعبادات: كاشتراط الوضوء في الأعضاء الأربعة دون جميع البدن وعند الحدث، لا عند كل صلاة، وكما لو تنجس الخف بخرزه بشعر الخنزير، فغسل سبعًا إحداهن بتراب طاهر؛ طهر ظاهره دون باطنه، وهو موضع الخرز؛ لعسر ذلك، وإقامة التراب بدل الماء في مواضعه، ومسح الخف والرأس مقام الغسل، وكون الصلاة خمسًا فقط، وكون مجموعها سبع عشرة ركعة، وتفريقها على أوقات الفراغ توسعًا، وكالقعود في صلاة التطوع مع المقدرة

---

١ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٨- ٩)، والقواعد للحصني (١/ ٣١٦- ٣١٨)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٢)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧١- ٧٢).

وقد ذكر السيوطي من تخفيفات الشريعة: مشروعية التخيير في كفارة اليمين لتكرُّره، ومشروعية التخيير في نذر اللجاج، ومشروعية التخيير بين القصاص والدية تيسيرًا على هذه الأمة على الجاني والمجني عليه، وكان في شرع موسى صلى الله عليه وآله القصاص متحتمًا، ولا دِيَة. وهو ما يمكن اعتباره قسمًا ثامنًا يضم لتلك الأقسام. ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص ٧٩).

٢ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٣١٩- ٣٢١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٢).

٣ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١١- ١٥)، والقواعد للحصني (١/ ٣١٠- ٣١٧)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩- ١٧١)، وتشنيف المسامع بجمع الجوامع (٣/ ٤٦٦)، وقد استفاض الزركشي وأوعب الأمثلة في أبواب الفقه كلها.

على القيام لإكثار النوافل، وكصلاة المستحاضة ودائم الحدث مع النجاسة، وكعدم وجوب قضاء الصلاة على الحائض لتكررها، بخلاف الصوم، وكقصد الصوم تطوعًا في أي وقت من النهار دون اشتراط تبييت النية من الليل كما في صوم الفرض، وكالعفو عن وضع المحرم يده على رأسه؛ إذ لا يمكن الاحتراز منه، وكإيجابه تعالى الجهاد على الكفاية، وفي السَّنة كلها مرة واحدة، وتجويز المتحرف للقتال والتحيز إلى فئة والفرار لأكثر من الضعف وإحلال الغنائم، وتملك النساء والصبيان، وقبول الجزية ونحوه.

الثاني: التخفيف في المعاملات: فإحلال الله تعالى البيع من غير إيجاب له وإطلاقه في الأماكن والأزمان، وإثبات الخيار فيه، ثم جعله لازمًا، وإباحة الرد بالعيب وخلف الشرط، وتجويز الإقالة والتحالف، وتأجيل الثمن في أي جنس، وبأي قدر، والنهي عن العقود المؤذية، وإباحة العرايا والقرض، والسلَم والحَوالة والرهن والصلح، والضمان وإحلاله الإجارة والعارية، وشرعية الأوقاف والهبات والهدايا والمواريث والوصايا، وإحياء الموات واللقطة، وغير ذلك.

الثالث: التخفيف في المناكحات: ومنه: إباحة النكاح من غير إيجاب، وإطلاقه في غير المحارم، وتجويز مثنى وثلاث ورباع، ومن غير معاينة، وإطلاق الاستمتاع فيه، وتفويضه للأولياء، وإطلاق الصداق في الجنس والقدر وتشطيره، وإسقاطه بالمفارقة، وإيجاب القسم وحسن المعاشرة، وإباحة الخلع والطلاق والرجعة ومطالبة الولي، وتحريم الظهار، وإعادة الحِل للمُظاهر بالكفارة، وإيجاب النفقات، وجعلها على الموسر قدره وعلى المقتر قدره.

الرابع: التخفيف في الظهار والأيمان: ومنه: مشروعية الكفارات تيسيرًا على المكلفين؛ لما في التزام موجب اليمين من المشقة على الحالف عند ندمه، وكذا في حق المظاهر. ومثله في نذر اللَّجاج والغضب: حيث شرع له التخيير بين الوفاء بما نذر وبين الكفارة؛ لما في الالتزام بالمنذور لَجاجًا من المشقة.

الخامس: التخفيف عن الأرقاء: بإسقاط الجمعة والحج، والتزام الأموال في ذممهم؛ لما في ذلك من المشقة على الجانبين بمشروعية الكتابة، ليتوصل الرقيق إلى تحرير رقته، وكصحة اشتراط العتق في البيع لأجل مصلحة الحرية.

السادس: التخفيف في الجنايات والقِصاص: كالعصمة في غير العمد المحض، ورعاية المماثلة، وتحريم المثلة، وشرعية التخيير لمستحق القصاص بين القصاص وأخذ الدية؛ تيسيرًا

عليه، وعلى الجاني، وإليه الإشارة بقوله تعالى: {ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ} [البقرة: ١٧٨].

السابع: التيسير على المجتهدين: كإسقاط الإثم عنهم عند الخطأ، والتيسير في الولايات من جهة الاكتفاء بالظنون المستفادة من الظاهر بالعدالة والأمانة ونحو ذلك، وسيأتي تفصيل ذلك عند الحديث عن أثر القاعدة في الإفتاء.

أسباب التخفيف في الشرع:

حصر العلماء أسباب التخفيف في سبعة أسباب [١]:

الأول: السفر: مصلحة المكلف في راحته، وصلاحُ جسمه يوجب أن المشقة إذا عرضت توجب عنه تخفيف العبادة؛ لئلا تعظم المشقة فتضيع مصالحه بإضعاف جسمه وإهلاك قوته، فحفظ صحة الجسم وتوفير قوته هو المصلحة والحكمة الموجبة لاعتبار وصف المشقة سببًا للترخص.

ومن تخفيفاته: القصر والفطر والمسح أكثر من يوم وليلة وترك الجمعة وأكل الميتة، والتنفل على الدابة، وإسقاط الفرض بالتيمم، وجواز بيع الإنسان مال رفيقه وحفظ ثمنه لورثته بدون ولاية ولا وصاية إذا مات في السفر ولا قاضيَ ثمة، وجواز فسخ الإجارة بعذر السفر، والإقراع بين نسائه، ولا يلزمه القضاء لضَرَّاتها إذا رجع، وجواز تزويج الولي الأبعد للصغيرة عند عدم انتظار الكفء الخاطب استطلاع رأي الولي الأقرب المسافر.

الثاني: المرض: هو: «ما يعرض للبدن فيخرجه عن الاعتدال الخاص» [٢]، وبحلوله يتغير حال الشخص من القوة إلى الضعف؛ لذا كان سببًا للترخص أو التخفيف.

ومن تخفيفاته: التيمم عند مشقة استعمال الماء، والقعود في صلاة الفرض، والاضطجاع في الصلاة، والإيماء، والجمع بين الصلاتين، والتخلف عن الجماعة والجمعة مع حصول الفضيلة، والفطر في رمضان، وترك الصوم للشيخ الهَرِم مع الفدية، والانتقال من الصوم إلى الإطعام في الكفارة، والخروج من المعتكف، وعدم قطع التتابع المشروط في الاعتكاف، والاستنابة في الحج وفي رمي الجمار، وإباحة محظورات الإحرام مع الفدية، وتأخير إقامة الحد على المريض- غير حد الرجم- إلى أن يبرأ، والتداوي بالنجاسات وبالخمر، وإباحة النظر حتى للعورة والسوءتين، وعدم صحة الخَلوة

١ ينظر: الفروق للقرافي (٢/ ١٦٧)، والقواعد للحصني (١/ ٣١١- ٣١٥)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٧٧- ٨٠)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٦٤- ٧١)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص١٥٧- ١٦١).

٢ التعريفات (ص: ٢١١).

مع قيام المرض المانع من الوطء، سواءٌ كان في الزوج أو في الزوجة.

الثالث: الإكراه: هو: «حَمْلُ الْغَيْرِ عَلَى مَا لَا يَرْضَاهُ مِنْ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ، وَلَا يَخْتَارُ مُبَاشَرَتَهُ لَوْ تُرِكَ وَنَفْسَهُ» [١].

والإكراه يكون بحق، أو بغير حق، فأما الأول: فليس في فعله مشقة، بل هو ورد إلى الحق، وأما الثاني- الإكراه بغير حق-: فحكمه: انقطاع نسبة الفعل عن الفاعل، سواء كان قولًا أو فعلًا، فلو أكره على قول كلمة الكفر، فلا إثم عليه إن نطق بالكفر وقلبه مطمئن بالإيمان؛ لقوله تعالى: {إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ} [النحل: ١٠٦].

كذلك من أُكره على ترك عبادة- كالصلاة أو الصوم- فله أن يترخص فيها بما أكره عليه؛ لأنها من حقوق الله التي رخص في تركها للإكراه [٢].

كذلك من أكره على بيع شيء على غير رضًى، فلا يصح بيعه؛ لعدم الرضى، وقال تعالى: {إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ} [النساء: ٢٩].

كذلك المرأة إذا أكرهت على الزنى فلا حد عليها ولا إثم [٣].

الرابع: النسيان: هو: «عَدَمُ تَذَكُّرِ الشَّيْءِ وَقْتَ حَاجَتِهِ إِلَيْهِ»، واتفق العلماء على أنه مسقط للإثم مطلقًا.

ومن تخفيفاته: العفو عمَّن أكل وشرب في أثناء صومه ناسيًا، وترك الذابح التسمية نسيانًا، وكذا في الطلاق لو قال: زوجتي طالق ناسيًا أن له زوجة، وكذا في العَتاق، وكذا في محظورات الإحرام، ولو نسي المديون الدَّين حتى مات، فإن كان ثمن مبيع أو قرض لم يؤاخذ به، وإن كان غصبًا يؤاخذ به [٤].

الخامس: الجهل: هو: « عَدَمُ الْعِلْمِ عَمَّا مِنْ شَأْنِهِ الْعِلْمُ» [٥].

ومن تخفيفاته: لو جهل الشفيع بالبيع فإنه يعذر في تأخير طلب الشفعة، ولو جهل الوكيل أو القاضي بالعزل أو المحجور بالحجر، فإن تصرفهم صحيح إلى أن يعلموا بذلك، ولو باع الأب أو الوصي مال اليتيم ثم ادعى أن البيع وقع بغبن فاحش، وقال: لم أعلم؛ تقبل دعواه، ولو جهلت الزوجة الكبيرة أن

١ التقرير والتحبير على تحرير الكمال بن الهمام (٢/ ٢٠٦).

٢ ينظر: تقويم الأدلة في أصول الفقه (ص٨١)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٣٩٩- ٤٠٠).

٣ ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٤٠٠).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٢٥٩- ٢٦٠).

٥ التعريفات للجرجاني (ص١٩٨).

إرضاعها لضرتها الصغيرة مفسد للنكاح، لا تضمن المهر.

السادس: العسر[١] وعموم البلوى[٢]: للعبادات مراتب مختلفة، فما اشتد اهتمام الشرع بها، شَرَطَ في تخفيفها المشاقَّ الشديدة أو العامة، وما لم يهتم به خففه بالمشاق الخفيفة، وقد يخفف الشرع مشاقَّ ما اهتم به مع شرفه وعلو مرتبته؛ لتكرر مشاقه؛ كي لا يؤدي إلى المشاق العامة الكثيرة الوقوع؛ وهذا هو التخفيف بسبب عموم البلوى[٣].

ومن تخفيفاته: الصلاة مع لطخات القروح والدماميل والبراغيث، وكذا الصلاة في شدة الخوف مع القتال والحركات الكثيرة، ومس الصبيان للمصحف والقراءة فيه للتعلم.

ومنه في المعاملات: بيع الرّمّان والبيض ونحوهما في القشر، وبيع الموصوف في الذّمّة مع النّهي عن بيع الغَرر، وتجويز بيع الوفاء والمزارعة والمساقاة والسلَم والإجارة .

وقد أكثر السيوطي – وتبعه ابن نجيم- في ذكر الأمثله تحت هذا السبب، ثم عقب ذلك بقوله: «فقد بان بهذا أن هذه القاعدة يرجع إليها غالب أبواب الفقه» [٤].

السابع: النقص: النقص بنوعيه: الحقيقي- كالصِّغر، والجنون، والأنوثة- والحكمي- يتمثل في الرق- يناسبه التخفيف من الشارع؛ لعدم كماله.

ومن تخفيفاته: عدم تكليف الصبي والمجنون، وعدم تكليف النساء بكثير مما يجب على الرجال: كالجماعة، والجمعة، والجهاد والجزية، وتحمُّل العقل، وغيرذلك، وإباحة لُبس الحرير، وحِل الذهب، وعدم تكليف الأرقاء بكثير مما على الأحرار؛ ككونه على النصف من الحر في الحدود والعِدد.

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

تمثِّل هذه القاعدة بحكمها الكلي: «التيسير في التكاليف الشرعية عند الجَهد أو التعب في الالتزام بالتكليف» أوضَحَ مظاهر التيسير على الأمة، ورحمة الله بعباده، وتصديقًا لقوله تعالى: {يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ} [البقرة: ١٨٥]، ودور المفتي رفع الحرج عن المستفتين، فلم يلجؤوا إليه إلا لمعرفة حكم الشرع، أو رفع الحرج عنهم بعد أن تلبسوا بالمحظور؛ لذا كانت هذه القاعدة

١ العسر هو: «الضيق، والشدة». معجم لغة الفقهاء (ص: ٣١١).

٢ عموم البلوى هو: «شيوع الأمر وانتشاره، علمًا أو عملًا، مع الاضطرار إليه». معجم لغة الفقهاء (ص ١١٠).

٣ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١١).

٤ الأشباه والنظائر للسيوطي (ص ٨٠).

إحدى قواعد رسم المفتي، والتي تجعل حكمه يقع في محله من الشرع، وموافقًا لحال المستفتي، ويمكن إجمال أثر هذه القاعدة في الإفتاء فيما يلي:

١. استنباط الأحكام الفقهية، وخاصة ما يتعلق بالمستجدات المعاصرة، لا سيما وأن هذه القاعدة يتسع مجالها ليشمل كل أبواب الفقه [١].

٢. التيسير في الفتيا- فجميع رخص الشرع وتخفيفاته تتخرج على هذه القاعدة [٢]- خاصة في ظل كثرة انتشار الكثير من الأمور التي نهى عنها الشرع، وبات التعامل بها ومعها أمرًا حتمًا، يصعب تفاديه؛ كالبيوع التي بها غرر يسير- ومنها: شراء المعلبات، والكتب في أغلفتها من دون فتحها- والعقود التي أجيزت للحاجة مع أن أصلها منهي عنه، والاختلاط بين الرجال والنساء في الشارع ومصالح العمل؛ كل هذا وغيره من القضايا التي عمّت بها البلوى، ويحتاج الناس إليها؛ يقتضي التخفيف في أمرها؛ ولهذا قعَّد الفقهاء قاعدة: «الحاجة تنزل منزلة الضرورة» [٣].

٣. استنباط عدد من الأدلة الإجمالية- مثل: المصالح المرسلة، والاستحسان، والعرف والعادة، والتي تعتبر من مظاهر التيسير- مبنيٌّ على هذه القاعدة [٤].

كذلك استندت بعض القواعد المتعلقة بالترجيح بين الأدلة المتعارضة إلى هذه القاعدة؛ مثل:

- الحكم الأخف يرجح على الحكم الأثقل.
- الأخذ بالعلة التي توجب حكمًا أخف[٥].
- الأخذ بنافي الحد على الموجب له [٦].

٤. إدراك المفتي لأسباب جلب التيسير- السفر، والمرض، والإكراه، والجهل، والنسيان، والخطأ، والنقص، والعسر، وعموم البلوى- والأعذار الطارئة على المكلف والتي تقتضي التخفيف عنه؛ جزء أصيل من تكوين عقلية المفتي، وإدراكه للواقع ومراعاة حال المكلف؛ مما يقتضي صحة فتواه ومطابقتها لمقاصد الشرع.

١ سبق الإشارة إلى ذلك في مجالات القاعدة.

٢ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٦٤).

٣ ينظر: البرهان في أصول الفقه (٨٢/٢)، وقواعد الأحكام (١٠/٢)، والفروق للقرافي (١٤/١)، وشرح تنقيح الفصول (ص: ٣٣٢).

٤ ينظر: الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (١/ ١٦٧).

٥ ينظر: المستصفى (ص٣٨٢).

٦ ينظر: التقرير والتحبير على تحرير الكمال بن الهمام (٣/ ٢٤).

٥. التيسير على المفتين بالاكتفاء بالظنون عند الاجتهاد في أفعال المكلفين ومحل الفتوى؛ كالاجتهاد في الأواني والثياب التي تنجس بعضها؛ إذ لو كلفوا الأخذ باليقين لشق ذلك؛ فغالب مسائل الفقه مبنية على الظن، لا القطع.

٦. إسقاط الإثم عن المفتين والمجتهدين عند الخطأ في الفتوى أو الاجتهاد، ولولا هذا لما تعرض مُفْتٍ للإفتاء.

٧. التخفيف على المستفتين ورفع الحرج عنهم في غالب الأحكام الشرعية؛ فإن الله وضع هذه الشريعة المباركة حنيفية سمحة سهلة، حفظ فيها على الخلق قلوبهم، وحببها لهم بذلك، فلو عملوا على خلاف السماح والسهولة، لدخل عليهم فيما كلفوا به ما لا تخلص به أعمالهم[١]، وقد مر بيان بعض الأمثلة على ذلك في أقسام محل التخفيفات الشرعية.

٨. تحبّب إلى المستفتي القيام بالتكليف الشرعي؛ لأنه يأتي بما يستطيع فعله عند عجزه عن القيام بما أُمر عند العذر؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: «إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيَءٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعتُمْ» [٢].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- سلس البول عذر يبيح الترخص بقدره [3]:

محل الشاهد: «إذا دام خروجه واسترسل، ولم يستطع منعه، وهو المعروف باسم سلس البول؛ كان عذرًا يبيح الترخص بقدره، والضرورات تبيح المحظورات، والمشقة تجلب التيسير».

وجه الشاهد: استند المفتي- بجانب قياسه سلس البول على الاستحاضة- على هذه القاعدة لإباحة الترخص في هذا الأمر، والصلاةِ على حال السائل هذا دون وضوء أو إزالة النجاسة، وذلك وفقًا لشروط وضوابط إعمال القاعدة؛ ومن ذلك:

ما أقره المفتي في مبادئ الفتوى أن سبب الترخص هنا هو المرض (سلس البول)، وهو من أسباب التخفيف التي أقرها الشارع.

١ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٣٣).

٢ أخرجه مسلم، كتاب الحج، باب فرض الحج مرة في العمر (١٣٣٧).

٣ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١/ ٢٦١).

أقر المفتي أيضًا في مبادئ الفتوى ضابط إعمال القاعدة، وأن المشقة تقدر بقدرها، وأنه لو كان هناك زمن يسع الوضوء والصلاة؛ فلا اعتبار للمشقة، وعليه الوضوء.

2- حكم البناء فوق أو تحت المسجد لمصالحه [1]:

محل الشاهد: «ونقل عن الصاحبين: أنه يجوز أن يكون سفل المسجد أو علوه ملكًا بكل حال ينتفع به الباقي، أو يخصص لمصالح المسجد إذا اقتضت الضرورة ذلك؛ كما في البلاد التي تضيق منازلها بسكانها، وعلى هذا إذا كانت هناك ضرورة تدعو إلى المشروع المسؤول عنه، فلا بأس بالأخذ بقول الصاحبين في الرواية المذكورة عنهما؛ لأنها تتفق مع قواعد المذهب؛ كقاعدة: الضرورات تبيح المحظورات، وقاعدة: المشقة تجلب التيسير، وغيرها، وهذا مقرر في قول الله عز وجل: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} [الحج: ٧٨]. والله تعالى أعلم».

وجه الشاهد: أفتى المفتي بجواز البناء فوق المسجد أو أسفله للانتفاع به، أو يخصص لمصالح المسجد، وهي الفتوى التي تتفق وقولَ الصاحبين في المذهب الحنفي- وكانت عليه الفتوى في ذلك الوقت-، كما أنها تتفق مع قواعد وأصول المذهب؛ ومنها قاعدة: «المشقة تجلب التيسير»، وهي محل اتفاق بين علماء الشريعة، وليس داخل المذهب الحنفي فقط، ولم يكتفِ المفتي بذلك، بل أسند القاعدة إلى دليلها؛ وهو قوله تعالى: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ}، وقد بَيَّن المفتي أن من أسباب الترخص في الأمر هنا: الحاجة العامة، وهي تنزل منزلة الضرورة.

وأما شروط إعمال القاعدة، وإن لم ينص عليها المفتي ولكنها ظاهرة، فالمشقة حقيقية غير متوهمة، وعامة، وليس هناك نص يمنع من البناء أسفل المسجد أو أعلاه، وإن كان الأولى أن يكون المسجد خالصًا لله؛ لقوله تعالى: {وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ} [الجن: ١٨].

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٢/ ١٠٩).

قاعدة

الحرج مرفوع شرعًا

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصولية[1] الكلية، التي تبين عظمة التشريع الإسلامي، وحرصه على التيسير على المكلَّفين، ودفع الحرج عنهم فيما يشقُّ عليهم[2]، وهي من القواعد المهمة التي يسترشد بها المفتي، ويسير في ضوئها في أثناء إفتاء المستفتي وفقًا لحاله وما يصلح معه ومع بيئته، ويسترشد بها كذلك إبان النَّوازل والتأصيل لحكمها الشرعي قبل تصديره للعِباد؛ كي يخرجَ الحكمُ خاليًا من التضييق عليهم، رافعًا للحرج عنهم .

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الحرج

- الحرج لغة: بمعنى الضِّيق[3]، وقيل: أشدُّ الضِّيقِ[4]، فالحاء والراء والجيم: أصل واحد، وهو معظم الباب، وإليه مرجع فروعه[5]، ويأتي أيضًا بمعنى: الإثم[6].

---

١ حيث إنها بُني عليها الكثير من الأدلة الإجمالية التي تقصد التيسير ورفع الحرج؛ مثل: المصالح المرسلة، والاستحسان، والعُرف والعادة. كذلك بعض القواعد والأدلة الترجيحية عند التعارض. ينظر: الاعتصام (٢/ ٦٣٢)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ٩٨، ١٩٥)، وتشنيف المسامع بجمع الجوامع (٣/ ٧، ١٠، ١٤، ١٦، ٣٣).

٢ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١٠-٢١٢).

٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٣٠٥)، ومقاييس اللغة (٢/ ٥٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٣/ ٧٠)، ولسان العرب (٢/ ٢٣٣).

٤ ينظر: طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (١/ ٥٧).

٥ ينظر: مقاييس اللغة (٢/ ٥٠).

٦ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٣٠٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٣/ ٧٠)، ولسان العرب (٢/ ٢٣٣).

◈ الحرج اصطلاحًا: لا يخرج أو يبعد عن التَّعريف اللغوي؛ لذا كان المتقدمون يكتفون بمعناه اللغوي عادَةً، ويمكن أن يقال: الحرج هو: «ما فيه مشقة فوق المعتاد»[١].

ثانيًا: تعريف الرفع

◈ الرَّفع لغة: خلاف الوضع والخفض[٢]، فالراء والفاء والعين: أصل واحد، يدل على خلاف الوضع[٣]. ويأتي أيضًا بمعنى: تقريب الشيء[٤]، أو تقديمه[٥]، أو إذاعته وإظهاره[٦]، أو الإزالة[٧].

◈ الرفع اصطلاحًا: لا يخرج عن معناه اللُّغوي، فهو بمعنى: الإزالة[٨].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن رفع الحرج مقصد أساسي من مقاصد الشريعة الإسلامية، وأصل من أصولها، وأن الشارع لم يقصد إلى التكاليف بالمشاق والإعنات، بل يهدف إلى رفع ودفع التضييق والمشقة غير المعتادَةِ عن المكلَّفين[٩]؛ ومِن ثَمَّ يَنبغي علَى المُفتي أنْ يُفتي علَى ضوء هذه القاعدة، فلا يُفتي فتوى أو يصدر حكمًا يُكَلِّف أو يُلزم إلا بحسب الوسع والطاقة والقدرة الممكنة.

مثال ذلك: إذا قيل بوجوبِ قيام المريض- الذي يلحقُه مِن قِيامه مشقَّة وجهد شديدان- في صلاة الفرض، لكان في ذلك غاية الحرج والمشقة على المكلَّف، ولما كان الحرج والمشقة مدفوعين شرعًا، وأُعملت هذه القاعدة، قيل بجواز صلاة المريضِ قاعدًا[١٠].

١ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١٤).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٢٢١)، ومقاييس اللغة (٢/ ٤٢٣)، والمحكم والمحيط الأعظم (٣/ ١٢٠)، ولسان العرب (٨/ ١٢٩).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (٢/ ٤٢٣).

٤ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٢٢١)، ومقاييس اللغة (٢/ ٤٢٣)، والمحكم والمحيط الأعظم (٣/ ١٢٠)، ولسان العرب (٨/ ١٣٠).

٥ ينظر: لسان العرب (٨/ ١٣٠).

٦ ينظر: مقاييس اللغة (٢/ ٤٢٣).

٧ ينظر: لسان العرب (٨/ ٨٧).

٨ معجم لغة الفقهاء (١/ ٢٢٤).

٩ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١٠).

١٠ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٧٧).

القواعد ذات الصلة:

١. التكليف بحسب الوسع (فرع) [١].

٢. الضرورات تبيح المحظورات (فرع) [٢].

٣. المشقة تجلب التيسير (فرع) [٣].

٤. المشقة إذا كانت خارجة عن المعتاد، فمقصود الشارع فيها الرفع على الجملة (فرع) [٤].

٥. إذا ضاق الأمر اتسع (فرع) [٥].

٦. بناء جلب المصالح ودرء المفاسد على الظنون (فرع) [٦].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم:

١. قول الله تعالى: {مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} [الحج: ٧٨].

٢. وقوله: {مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ} [المائدة: ٦].

٣. وقوله: {يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ} [البقرة: ١٨٥].

٤. وقوله: {يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ} [النساء: ٢٨].

٥. وقوله: {لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا} [البقرة: ٢٨٦].

١ ينظر: المبسوط للسرخسي (١/ ١٢٢)، والهداية في شرح بداية المبتدي (٤/ ٢٦)، والبحر الرائق (٨/ ١٩١).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٥)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣)، كشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣٩٨).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٧٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٦٤)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٣٥).

٤ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١٤ - ٢١٥).

٥ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية للزركشي (١/ ١٢٠)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٣).

٦ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٤ - ٦).

ثانيًا: من السنة النبوية:

١. ما جاء عن عائشة – رضي الله عنها -، أنها قالت: «مَا خُيِّرَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- بَيْنَ أَمْرَيْنِ إِلَّا أَخَذَ أَيْسَرَهُمَا، مَا لَمْ يَكُنْ إِثْمًا، فَإِنْ كَانَ إِثْمًا كَانَ أَبْعَدَ النَّاسِ مِنْهُ، وَمَا انْتَقَمَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- لِنَفْسِهِ إِلَّا أَنْ تُنْتَهَكَ حُرْمَةُ اللَّهِ، فَيَنْتَقِمَ لِلَّهِ بِهَا»[١].

٢. وما جاء عن أبي هريرة -رضي الله عنه-، عن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: «إِنَّ الدِّينَ يُسْرٌ، وَلَنْ يُشَادَّ الدِّينَ أَحَدٌ إِلَّا غَلَبَهُ؛ فَسَدِّدُوا، وَقَارِبُوا، وَأَبْشِرُوا، وَاسْتَعِينُوا بِالْغَدْوَةِ وَالرَّوْحَةِ وَشَيْءٍ مِنَ الدُّلْجَةِ»[٢].

٣. وما جاء عن أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ -رضي الله عنه-، عَنِ النَّبِيِّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-، قَالَ: «يَسِّرُوا وَلاَ تُعَسِّرُوا، وَبَشِّرُوا وَلاَ تُنَفِّرُوا»[٣].

٤. وما جاء عن أبي هريرة -رضي الله عنه-، عن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: «...فَإِنَّمَا بُعِثْتُمْ مُيَسِّرِينَ وَلَمْ تُبْعَثُوا مُعَسِّرِينَ»[٤].

٥. وما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قال: «لَوْلاَ أَنْ أَشُقَّ عَلَى أُمَّتِي أَوْ عَلَى النَّاسِ لَأَمَرْتُهُمْ بِالسِّوَاكِ مَعَ كُلِّ صَلاَةٍ»[٥].

٦. وما جاء عن أُسَامَةَ بْنِ شَرِيكٍ -رضي الله عنه-، قَالَ: حَجَجْنَا مَعَ رَسُولِ اللهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-، فَسُئِلَ عَمَّنْ حَلَقَ قَبْلَ أَنْ يَذْبَحَ، أَوْ ذَبَحَ قَبْلَ أَنْ يَحْلِقَ، فَقَالَ: «لَا حَرَجَ». فَلَمَّا أَكْثَرُوا عَلَيْهِ، قَالَ: «يَا أَيُّهَا النَّاسُ، قَدْ رُفِعَ الْحَرَجُ إِلَّا مَنِ اقْتَرَضَ مِنْ أَخِيهِ شَيْئًا ظُلْمًا؛ فَذَلِكَ الْحَرَجُ»[٦].

١ أخرجه البخاري، كتاب المناقب: باب صفة النبي ﷺ، رقم (٣٥٦٠)، ومسلم، كتاب الفضائل: باب مباعدته -صلى الله عليه وسلم- للآثام واختياره من المباح أسهله، وانتقامه لله عند انتهاك حرماته، رقم (٢٣٢٧).

٢ أخرجه البخاري، كتاب الإيمان: باب الدين يسر، رقم (٣٩).

٣ أخرجه البخاري، كتاب العلم: باب ما كان النبي ﷺ يتخولهم بالموعظة والعلم كي لا ينفروا، رقم (٦٩)، ومسلم، الجهاد والسير: باب في الأمر بالتيسير وترك التنفير، رقم (١٧٣٤).

٤ أخرجه البخاري، كتاب الأدب: باب قول النبي ﷺ: «يسروا ولا تعسروا»، رقم (٦١٢٨).

٥ أخرجه البخاري، كتاب الجمعة: باب السواك يوم الجمعة، رقم (٨٨٧)، ومسلم، كتاب الطهارة: باب السواك، رقم (٢٥٢).

٦ أخرجه أبو داود رقم (٢٠١٥)، وابن ماجه رقم (٣٤٣٦)، والنسائي في السنن الكبرى (٧٥١٢)، وابن خزيمة في الصحيح رقم (٢٧٧٤)، والطحاوي في شرح معاني الآثار(٢/ ٢٣٦) رقم (٤٠٧٤) –واللفظ له -، وابن حبان في الصَّحيح رقم (٤٨٦)، والحاكم في المستدرك (٤/ ١٩٨) – وصحَّح إسنادَه على شرط الشيخين - وغيرهم.

٧. والأدلة من القرآن والسنة كثيرة؛ حتى قال الشاطبي: «إن الأدلة على رفع الحرج في هذه الأمة بلغت مبلغ القطع»[١].

ثالثًا: الإجماع:

قال الشَّاطِبِيُّ: «الإجماع على عدم وقوعه وجودًا في التكليف، وهو يدل على عدم قصد الشارع إليه» [٢].

كما أن الرخص الشرعية كلها أدلة على أن الحرج مرفوع عن هذه الأمة؛ كرُخَص القصر، والفطر، والجمع، وتناول المحرَّمات في الاضطرار؛ فإن هذا نمط يدل قطعًا على مطلق رفع الحرج والمشقة [٣].

رابعًا: من المعقول:

أن العقل السليم مفطور على عدم التناقض، فلو كان الشارع قاصدًا للمشقة والحرج، لما كان مريدًا لليسر والتخفيف؛ وذلك باطل عقلًا[٤].

شروط إعمال القاعدة:

١. ألا يكون الحرج في مقابلة نصٍّ شرعيٍّ، أمَّا إذا كان في مقابلة نصٍّ فلا يُعتَبَر؛ كتجويزِ أبي يوسف صاحب أبي حنيفةَ الرَّعيَ وقطع حشيش الحَرَمِ للحرَجِ[٥]؛ فإنَّ أبا يوسف رُدَّ عليه في ذلك بأنَّه مُصادِمٌ للنصِّ، ولا عِبرةَ هنا بالحرَجِ والمشقة، وأنَّ الصَّوابَ ما قالَه أبو حنيفةَ؛ لكونه مُوافِقًا للنَّصِ.

٢. أن يكون الفعل خارجًا عن قدرة المكلَّف واستطاعتِه[٦].

٣. أن يكون الحرجُ شديدًا غير معتادٍ ولا معهودٍ، عدا التَّكاليف التي هي بطبيعتها لا تنفك عن المشقة والحرج؛ كالقِتالِ، وبعضِ أعمالِ الحج، ونحو ذلك مِن الأعمال التي يكون الحرجُ صفةً لازمة لها[٧].

---

١ ينظر: الموافقات (١/ ٥٢٠).

٢ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١٢).

٣ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١٢).

٤ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١٢).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢)، حيث قال: «المشقة والحرج إنما يُعتبران في موضع لا نص فيه، وأما مع النص بخلافه فلا». اهـ

٦ ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (٢/ ١٠٩).

٧ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٠٩، و٢١٧)، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي (١٢/ ١٠١).

٤. بقاء المشقة؛ فمتى زالَت، زال الحرج.

٥. ألا يكون الحرج نابعًا عن هوى الإنسان؛ فمخالفة الهوى شاقة على صاحب الهوى مطلقًا، ويلحق الإنسانَ بسببها تعب وعناء، وذلك معلوم في العادات الجارية في الخلق [١].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

من المعلوم أن الفتوى التي تصدر من المفتي هي حكم في فرع أو مسألة من المسائل المتنوعة في الفقه الإسلامي، وقاعدة الحرج مرفوع شرعًا من أُمَّهات القواعد التي تظهر سماحة التشريع الإسلامي وعظمته، كما أنها تدخل في جميع أبواب الفقه، فمن ثَمَّ كان لهذه القاعدة أثر كبير في بناء التأصيل الشرعي للفتاوى والأحكام المصدَّرة للمكلَّفين.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في النِّقاط الآتية:

١. لا يصح للمفتي أن يفتيَ بما لا يستطيعه المكلَّف؛ لأن شرط التكليف أو سببه: القدرة على المكلَّف به، فما لا قدرة للمكلِّف عليه لا يصح التَّكليف به شرعًا[٢].

٢. اختيار الأيسر مِن الآراء، والأخذُ عند الإفتاء بالرخَصِ التي شرعها الله ورسوله، وكذلك الأخذ برخص العلماء؛ ما لم يكن القول خطأ بينًا[٣].

٣. البُعد عن التشديد والغلو في الفتوى؛ فالفتوى من الدين، والغلو في الدين مذموم، والتشديد فيه غير محمود[٤].

٤. إذا خيَّر الوالي المفتي بين عُقوبتين يُنزلهما بالجاني، فإنَّ المفتي يختارُ الأيسر والأقل حرجًا طالما أنه يكفي للتأديب والزجر، ويقوم بالغرَض الذي من أجله كانت العقوبة[٥].

٥. مراعاة حال المكلَّف وبيئته في أثناء الفتوى؛ حتى لا يلزمه بما يتحرَّج عليه فعله شرعًا، ولا سبيل له إليه؛ «فإن الحرج مرفوع عن المكلَّف لوجهين:

١ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٠٩).

٢ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٠٧ - ٢٠٩).

٣ ينظر: التمهيد لما في الموطأ من الأسانيد (١٨/ ١٤٦)، والمسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٧/ ٢٤٥)، وشرح النَّووي على صحيح مسلم (١٥/ ٨٣)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (٢٠/ ١٤٣).

٤ ينظر: التوضيح لشرح الجامع الصحيح (٢١/ ٥٠).

٥ ينظر: المنتقى شرح الموطأ (٢٠٩/ ٥٠)، وشرح سنن أبي داود لابن رسلان (١٨/ ٤٣٨).

أحدهما: الخوف من الانقطاع من الطريق، وبغض العبادة، وكراهة التكليف، وينتظم تحت هذا المعنى الخوف من إدخال الفساد عليه في جسمه أو عقله، أو ماله أو حاله.

والثاني: خوف التقصير عند مزاحمة الوظائف المتعلقة بالعبد المختلفة الأنواع؛ مثل قيامه على أهله وولده، إلى تكاليف أُخر تأتي في الطريق، فربما كان التوغل في بعض الأعمال شاغلًا عنها، وقاطعًا بالمكلف دونها، وربما أراد الحمل للطرفين على المبالغة في الاستقصاء، فانقطع عنهما.

فإن الله وضع هذه الشريعة المباركة حنيفية سمحة سهلة، حفظ فيها على الخلق قلوبهم، وحببها لهم بذلك، فلو عملوا على خلاف السماح والسهولة، لدخل عليهم فيما كلفوا به ما لا تخلص به أعمالهم»[١].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «المرض المبيح للفطر»[2].

محل الشاهد: «المرض المبيح للفطر عند جمهور السلف والأئمة هو ما يؤدي الصوم معه إلى ضرر في النفس، أو زيادة في العلة، أو إبطاء في البرء، وإنما أبيح الفطر للمرض؛ دفعًا للحرج والمشقة، وقد بني التشريع الإسلامي على التيسير والتخفيف ...، ولما كانت مشروعية الفطر للمريض لرفع الحرج والعسر عنه، وكان تحقيق الحرج منوطًا بزيادة المرض، أو إبطاء البرء، أو لخوف ضرر بالنفس بسبب الصوم؛ كان الترخيص في الإفطار خاصًّا بالمريض الذي يضره الصوم، ويعسر عليه أداؤه».

وجه الشاهد: استشهد المفتي بالقاعدة عند ترجيح قولِ الجمهور بأنَّ المرض المبيح للفطر هو ما يؤدي الصوم معه إلى ضرر في النفس، أو زيادة في العلة، أو إبطاء في البرء، وقد أسند المفتي القاعدة إلى دليلها، فقال: وقد بني التشريع الإسلامي على التيسير والتخفيف؛ قال تعالى: {يُرِيدُ الله بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ} [البقرة: ١٨٥]، {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} [الحج ٧٨]، {يُرِيدُ الله أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ} [النساء ٢٨]، {مَا يُرِيدُ الله لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ} [المائدة: ٦]، وقد بعث رسول الله بالحنيفية السمحة، وإنما كانت كذلك؛ لابتنائها على ما ذكر.

١ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٣٣).

٢ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣/ ١٥٥).

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا؛ حيثُ نَصَّ على أن سبب التَّرخص هو المرض الذي يلحق بسببه ضرر.

وكذلك مِن الشروط التي لم يصرح بها المفتي- وهي ظاهرةٌ-: الحرج الوارِد هنا ليس في مقابلة نص شرعي، ولا هو نابع عن هوى؛ وإنما يعضده الدَّليل.

2- فتوى: «استعمال أقلام ذات سن ذهب»[1].

محل الشاهد: «أنه إذا كان الإناء -أو غيره- معظمه من النحاس، أو أي معدن آخر ليس فيه الذهب أو الفضة إلا القليل، أو كان طلاؤه فقط من الذهب أو الفضة لأسباب تتعلق بجودة الصناعة وصيانتها وجمالها؛ فيباح استعمالها شرعًا ...؛ تيسيرًا على الناس، ودفعًا للحرج».

وجه الشاهد: اتخذ المفتي القاعدة سندًا ومرجحًا في جوازية استعمال الآنية وغيرها مما ليس فيه من الذهب أو الفضة إلا القليل، أو كان طلاؤه فقط من الذهب أو الفضة لأسباب تتعلق بجودة الصناعة وصيانتها وجمالها؛ وذلك تيسيرًا على الناس، ودفعًا للحرج والمشقة بتحريم مثل ذلك؛ لأن الحرج مرفوع شرعًا.

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا، وإن لم ينص عليها المفتي؛ حيث إن الحرج الوارِد هنا ليس في مقابلة نص شرعي صريح، ولا هو نابع عن هوى ومِزاج، وغير ذلك مِن شروط.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٢٧/ ٢٢٧).

قاعدة

الميسور لا يسقُطُ بالمعسور

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الكُليَّة، ومِن أصول الشريعة الإسلامية العظيمة التي ترَاعي مقاصد الشريعة الإسلامية السَّمحة في حالات الضعف والعجز عن القِيام بما أوجبَه الله علَى العِبادِ مِن تكاليفَ، وعدم القدرة على الإتيان به على الوجه التَّامِّ المُقَرَّر في الشَّرع، وهي قاعدةٌ تدخل في معظم أبواب الشَّريعة الإسلامية.

وأول من قعَّد هذه القاعدة وشهَرَها: أبو المعالي الجويني في كتابه «الغياثي»؛ حيث قال: «وسقوط ما عسر الوصول إليه في الزمان لا يُسقط الممكن؛ فإن من الأصول الشائعة التي لا تكاد تنسى ما أقيمت أصول الشريعة: أن المقدور عليه لا يسقُطُ بسقوط المعجوز عنه»[1].

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الميسور

◈ الميسور لغة: على وزن مفعول، مُشتق مِن اليُسر، وهو ضد العُسر ونقيضه؛ فاليُسْرُ واليَسَارُ والمَيْسَرَةُ والمَيْسُرَةُ: كله السُّهُولة واللِّين، ويأتي بمعنى الغِنى. ويأتي أيضًا بمعنى حُسن الانقياد[2].

---

١ غياث الأمم في التياث الظلم (ص: ٤٦٩).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٨٥٧ - ٨٥٨)، ومقاييس اللغة (٦/ ١٥٥ - ١٥٦)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ٢٢٢- ٢٢٣)، ولسان العرب (٥/ ٢٩٥- ٢٩٦).

◈ الميسور اصطلاحًا: يدور في فلَكَ التَّعريف اللغوي، ولا يخرُجُ عنه، ويمكِنُنا أن نقول: هو الفعل المتيسر الذي يسهل الإتيان به شرعًا بدون حرج أو مشقة.

ثانيًا: تعريف السقوط

◈ السقوط لغة: مُشتق مِن سَقَطَ يسقط سقطًا وسقوطًا، فَهُوَ ساقِطٌ وسقُوطٌ، والسين والقاف والطاء: أصل واحد يدل على الوقوع، وهو مطّرد. والسقط من الأشياء: ما تسقطه فلا تعتد به. ويأتي أيضًا بمعنى: الإقلاع، والخطأ، والزلل[١].

◈ السقوط اصطلاحًا: يظهر ويتجلى في قول الفقهاء: سقَطَ الفرضُ؛ إذا سقط طلبُه والأمرُ به[٢].

ثالثًا: تعريف المعسور

◈ المعسور لغة: على وزن مفعول، مُشتق مِن العسر، وهو ضد اليسر ونقيضه، وهو الضيق والشدة والصعوبة. فالعين والسين والراء: أصل صحيح واحد يدل على صعوبة وشدة[٣].

◈ المعسور اصطلاحًا: يدور في فلَكَ التَّعريف اللغوي ولا يخرُجُ عنه، ويمكِنُنا أن نقول: هو الفعل المُتعسِّر الذي يشق ويصعب على المُكلَّف الإتيان به شرعًا إلا بجهد كبير، أو حصول ضرر.

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

إن المأمور به إذا لم يتيسَّر فعله كلُّه على الوجه المطلوب الذي أمر به الشارع؛ لعدم القدرة عليه لعارض ما، وإنما تيسَّر فعل بعضه مما يمكن تجزُّؤه: فإنَّه يجب على المُكلَّف فعل القَدرِ الذي يقدر عليه، ولا يترك الكلَّ بسبب أن البعض يشقُّ عليه ويصعب فعله، وإنما لكلِّ جزء من الاثنين حكمُه الخاص به.

مثال ذلك:

المتوضئ الذي قُطِعَ بعضُ يده أو رِجله، وهو يريد الوضوء؛ فإنَّه يجب عليه غسل الجزء المُتبقي مِن محل الفرض.

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١١٣٢- ١١٣٣)، ومقاييس اللغة (٣/ ٨٦)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ٥٧٤ - ٥٧٥)، ولسان العرب (٧/ ٣١٦)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٢٨٠).

٢ ينظر: المصباح المنير (ص: ١٤٦).

٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٤٤- ٧٤٥)، ومقاييس اللغة (٤/ ٣١٩)، والمحكم والمحيط الأعظم (١/ ٤٧٤- ٤٧٥)، ولسان العرب (٤/ ٥٦٣).

وأيضًا إذا لم يجد المسلم عند إخراج زكاة الفطر إلا بعض صاعٍ من طعامٍ؛ فإنَّه يخرج الجزء الذي توفَّر عنده.

وكذلك إذا أراد المصلي الصلاة، وكان على ثوبِه نجاسة، وكان عنده من الماء ما يكفي لإزالة بعض النجاسة؛ فإنَّه يجب عليه أن يزيل ما تيسر له[١].

القواعد ذات الصلة:

١. التكليف بحسب الوسع (أعم)[٢].

٢. الضرورة تقدر بقدرها (أعم) [٣].

٣. يحافظ على الواجب قدر الإمكان (أعم) [٤].

٤. من كلف بشيء من الطاعات، فقدر على بعضه، وعجز عن بعضه؛ فإنه يأتي بما قدر عليه، ويسقط عنه ما عجز عنه(فرع) [٥].

٥. من قدر على بعض الشرط لَزِمه (فرع) [٦].

٦. لا يترك القليل من السنة للعجز عن كثيرها (فرع) [٧].

٧. غير الكافي كالمعدوم (مخالفة) [٨].

٨. الحرج مرفوع (أعم) [٩].

---

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٥٦ - ١٥٧)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ١٧٥ - ١٧٨)، والقواعد للحصني (٢/ ٥٠ - ٥٣)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥٩ - ١٦٠).

٢ ينظر: المبسوط للسرخسي (١/ ١٢٢) و(٢/ ١٨١) و(٣/ ٩٨) و(٤/ ٧٠)، والهداية في شرح بداية المبتدي (١/ ٤٧) و(٤/ ٣٤٦، ٤٠٨)، وتبيين الحقائق (١/ ١٠٠، ١٠١) و(٥/ ٢٨٦، ٢٨٨)، ودرر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٥٩)، ومنحة السلوك في شرح تحفة الملوك (ص: ١٢٠)، ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (١/ ١٥٦).

٣ ينظر: حاشية الطحطاوي (١/ ١٣٧)، ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (١/ ٥٧٣)، ومراقي الفلاح شرح متن نور الإيضاح (ص: ٦٠).

٤ ينظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٣/ ١١٩).

٥ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٧).

٦ ينظر: المغني لابن قدامة (١/ ١٥٠).

٧ ينظر: المغني لابن قدامة (١/ ٧٠).

٨ ينظر: البحر الرائق شرح كنز الحقائق (١/ ١٤٦)، والنهر الفائق شرح كنز الدقائق (١/ ١٠٧)، والدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار (ص: ٣٩).

٩ ينظر: بدائع الصنائع (١/ ٢٤٦) و(٢/ ٤١)، وتبيين الحقائق (١/ ٣٧، ٢٧٧)، والموافقات (٢/ ٢٣٣).

٩. المشقة تجلب التيسير (أصل) [١].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم

١. قول الله تعالى: {فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ} [التغابن: ١٦].

وجه الدلالة: أنَّ المكلَّف مأمور بالقيام بحقوق الله تعالى على الوجه المطلوب به شرعًا قدر استطاعتِه وجهده وطاقته، أمَّا ما شقَّ عليه وعجز عنه، فلا حرج عليه في تركه وفقًا لحاله المقتضية لذلك [٢].

٢. قول الله تعالى: {حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ وَالصَّلَاةِ الْوُسْطَى وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ (٢٣٨) فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا فَإِذَا أَمِنْتُمْ فَاذْكُرُوا اللَّهَ كَمَا عَلَّمَكُمْ مَا لَمْ تَكُونُوا تَعْلَمُونَ} [البقرة: ٢٣٨، ٢٣٩].

وجه الدلالة: أنَّ الله– عزوجل– لم يُسقِط عن المكلفين حالَ الخوف أو القتال ما يقدرون عليه من الصلاة بما يَعجِزون عنه مِن القيام، أو استِقبال القِبلة، ونحو ذلك، وإنَّما أمرهم بالإتيان بما يقدرون عليه من أفعال الصلاة في هذه الحال، فإذا أَمِنوا، وجب عليهم إقامة الصلاة كما شرع الله - تعالى - [٣].

قال ابن العربي: «والمقصود من ذلك: أن تفعل الصلاة كيفما أمكن، ولا تسقط بحال، حتى لو لم يتفق فعلها إلا بالإشارة بالعين، للَزِم فعلها، كذلك إذا لم يقدر على حركة سائر الجوارح، وبهذا المعنى تميزت عن سائر العبادات؛ فإن العبادات كلها تسقط بالأعذار، ويترخص فيها بالرخص الضعيفة» [٤].

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٧٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٦٤)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٣٥).

٢ ينظر: تفسير ابن كثيرٍ(٨/ ١٦٤)، وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣١٣)، وأحكام القرآن لابن الفرس (٣/ ٥٦٨).

٣ ينظر: تفسير ابن كثيرٍ(١/ ٤٩٧)، وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٦٢ - ١٦٣)، وأحكام القرآن للكيا الهراسي (١/ ٢١٨ - ٢١٩)، وأحكام القرآن لابن الفرس (١/ ٣٧٤ - ٣٧٥).

٤ ينظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٠٣).

٣. قول الله تعالى: {لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا} [البقرة: ٢٨٦].

وجه الدلالة: أنَّ الله– عزوجل– لا يكلف أحدًا ما لا يقدرعليه ولا يطيقه، ولا خلاف في ذلك بين الأُمة؛ فقد أسقط التكليف عمن لا يقدرعلى الفعل ولا يطيقه، فمن شقَّ عليه الفعل وعجزعنه، فهوغيرمخاطب به، ومرفوعٌ عنه، وهذا الذي سقَطَ من الفرض عن المكلفين فإنما هوفيما لا تتسع له قُوَاهم؛ لأن الوسع هودون الطاقة، وهذا من لطفه تعالى بخلقه، ورأفته بهم، وإحسانه إليهم[١].

وقد قال العزُّبن عبد السلام مستشهدًا بالآية: «أن من كُلف بشيء من الطاعات فقدرعلى بعضه وعجزعن بعضه، فإنه يأتي بما قدرعليه، ويسقُط عنه ما عجزعنه؛ لقوله - سبحانه وتعالى -: {لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إلا وُسْعَهَا} [البقرة: ٢٨٦]» [٢].

ثانيا: من السنة

١. ما جاء عن أَبِي هُرَيْرَةَ – رضي الله عنه -، عَنِ النَّبِيِّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -، قَالَ: «دَعُونِي مَا تَرَكْتُكُمْ: إِنَّمَا هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ بِسُؤَالِهِمْ وَاخْتِلاَفِهِمْ عَلَى أَنْبِيَائِهِمْ، فَإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيْءٍ فَاجْتَنِبُوهُ، وَإِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ»[٣].

وجه الدلالة: قال تاج الدين السبكي عن القاعدة: «وهي من أشهرالقواعد المستنبطة من قوله - صلى الله عليه وسلم -: «إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍفَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ»»[٤].

وقال النووي عند شرحه للحديثِ: «هذا من قواعد الإسلام المهمّة، ومن جوامع الكَلِمِ التي أعطِيَها صلى اللّه عليه وسلم، ويدخل فيه ما لا يحصى من الأحكام؛ كالصّلاة بأنواعها، فإذا عجزعن بعض أركانها أوبعض شروطها، أتى بالباقي»[٥].

---

١ ينظر: تفسيرابن كثير(١/ ٥٧٢)، وتفسيرالقرطبي (٣/ ٤٢٧)، وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٧٧)، وأحكام القرآن للكيا الهراسي (١/ ٢٧١)، وأحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٤٧).

٢ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٧).

٣ أخرجه البخاري، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة: باب الاقتداء بسنن رسول الله - صلَّى الله عليْه وسلَّم -، رقم (٧٢٨٨)، ومسلم، كتاب الحج: باب فرض الحج مرة في العمر، رقم (١٣٣٧).

٤ ينظر: الأشباه والنظائرللسبكي (١/ ١٥٦).

٥ ينظر: شرحه على صحيح مسلم (٩/ ١٠٢).

وقال ابن حجر في فوائد الحديث: «فيه أن من عجز عن بعض الأمور لا يسقط عنه المقدور، وعبّر عنه بعض الفقهاء بأن الميسور لا يسقط بالمعسور، كما لا يسقط ما قدر عليه من أركان الصلاة بالعجز عن غيره»[١].

٢. وما جاء عن أبي سعيد الخدري – رضي الله عنه -، سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ؛ وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ»[٢].

وجه الدلالة: أن الله– عز وجل– أوجب على المكلفين إنكار المنكر باللسان واليد والقلب، فإذا عجز المكلَّف عن الإنكار باليد، لم يسقط عنه وجوب الإنكار باللسان، فإذا عجز المكلَّف عن الإنكار باللسان، لم يسقط عنه ما يقدر عليه من إنكار المنكر بالقلب؛ فالإنكار بالقلب يستطيعه كل أحدٍ، ويقدر عليه، وهو لا يسقط عن المكلَّف أبدًا[٣].

٣. وما جاء عن أبي هريرة – رضي الله عنه-، في حديث المسيء صلاته، أَنَّ النَّبِيَّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قَالَ له: «إِذَا قُمْتَ إِلَى الصَّلَاةِ فَكَبِّرْ، ثُمَّ اقْرَأْ مَا تَيَسَّرَ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ»[٤].

وجه الدلالة: أن النبي- صلَّى الله عليْه وسلَّم- أقرَّ أن المصلي يفعل في صلاته ما يقدر عليه ويستطيعه؛ ومِن ذلك: قراءة المصلي للفاتحة، فإن عجز عن قراءتها كاملة وكان معه بعضها، فإنَّه يجب عليه قراءته، فإن لم يكن معه شيء من الفاتحة وعجز عنها، فإنَّه يقرأ بأيِّ شيء من القرآن، وفي هذا أيضا دلالة واضحة على أن الميسور لا يسقط بالمعسور[٥].

٤. وما جاء عن عمران بن حصين – رضي الله عنه-، قَالَ: كَانَتْ بِي بَوَاسِيرُ، فَسَأَلْتُ النَّبِيَّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَنِ الصَّلَاةِ، فَقَالَ: «صَلِّ قَائِمًا، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِدًا، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ»[٦].

وجه الدلالة: أن النبي - صلَّى الله عليْه وسلَّم – لم يُسقِط عن المريض العاجز عن القيام

١ ينظر: فتح الباري (١٣/ ٢٦٢).

٢ أخرجه مسلم، كتاب الإيمان: باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأن الإيمان يزيد وينقص، وأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان، رقم (٤٩).

٣ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٢/ ٢٥)، وفيض القدير (٦/ ١٣٠).

٤ أخرجه البخاري، كتاب الأذان: باب وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها، في الحضر والسفر، وما يجهر فيها وما يخافت، رقم (٧٥٧)، ومسلم، كتاب الصلاة: باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة، رقم (٣٩٧).

٥ ينظر: فتح الباري لابن حجر (٢/ ٢٤٣)، وشرح النووي على صحيح مسلم (٤/ ١٠٣)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٥٦)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ١٧٦)، والقواعد للحصني (٢/ ٥٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٥٩).

٦ أخرجه البخاري، أبواب تقصير الصلاة: باب إذا لم يُطِقْ قاعدًا صلى على جنب، رقم (١١١٧).

الصلاةَ بما يَعجِزون عنه مِن القيام أو القعود، بل أوجبها عليه، وأمره بها على الوجه الذي يستطيع ويكون ميسورًا له؛ فإن ما لا يُدرَك كله لا يترك كله؛ وهذه دلالة واضحة جلية جدًّا على أن الميسور لا يسقط بالمعسور[١].

ثالثًا: من المعقول:

أنَّ تحصيل جزء مِن المصلحة أولى من فواتها بالكلية، والإتيان بما تيسر من المطلوب فعله أولى من عدم الفعل بالكلية.

شروط إعمال القاعدة:

١. أَنْ يكون المكلَّف معذورًا حقيقة وفعلًا، لا توهُّمًا وادِّعاءً، بترك بعض المأمور به الذي عسر عليه لسبب شرعي يقتضي ذلك؛ كالمرض، والكِبَر، ونحوهما[٢].

٢. ألا يكون للأصل المعجوز عنه بدلٌ؛ لأنه إذا كان له بدل انتقل المكلَّف مباشرة إلى بدله ولم يَعمَل بهذه القاعدة؛ لأنَّ كل أصل ذي بدل فالقدرة على بعض الأصل لا حكم لها؛ كمَن عجز عن عتق الرقبة في الكفارة، فإنه ينتقل إلى الصيام[٣].

٣. ألا يكون الجزء المقدور عليه ليس مقصودًا بالعبادة لذاته، وإنما هو وسيلة محضة إليها؛ فهذا لا يلزم الإتيان به عند العجز عن أصل العبادة، بل يسقط لسقوط الأصل، وهو مستثنًى من «الميسور لا يسقط بالمعسور»؛ كالأخرس الذي يحرك لسانه في الصلاة، فهو وإن كان مقدورًا عليه إلا أنه يسقط؛ لأن النطق -وهو الأصل- قد سقط عنه، أو كإمرار المكلَّف الموسى على رأس الحاج والمعتمر في الحلق؛ فهذا ليس بواجب أيضًا ليُسرِه، بل هو مستثنًى من القاعدة[٤].

٤. ألا يكون الجزء الميسور من المطلوب واجبًا بالتَّبعية لغيره على وجه التكميل واللواحق؛ فهذا لا يلزم الإتيان به عند سقوط المعجوز الذي هو الأصل، ويكون مستثنًى من القاعدة؛ كالمريض إذا عجز في الصلاة عن وضع جبهته على الأرض، وقدر على وضع بقية أعضاء السجود؛ فإنه لا يلزمه ذلك على الصحيح؛ لأن السجود على بقية الأعضاء إنما وجب تبعًا للسجود على الوجه، وتكميلًا

١ ينظر: فتح الباري لابن حجر (٢/ ٥٨٨)، وجامع العلوم والحكم (١/ ٢٥٦)، ومرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح (٣/ ٩٣٦).

٢ ينظر: الموافقات (١/ ٥٠٨) و(٥/ ٩٩ - ١٠٠).

٣ ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (٣/ ٤٠٢)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٢٣٢).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٥٧)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٢٣٣)، وقواعد ابن رجب (١/ ٤٣).

له، أو كرمي الجمار، والمبيت بمنى لِمَن لم يدرك الحج، فالمشهور عند أهل العلم أنه لا يلزمه؛ لأن ذلك من توابع الوقوف بعرفة، فلا يلزم مَن لم يقف بها[١].

٥. ألا يكون مِن لوازم بناء الحكم على القاعدة وإعمالها تفويتُ ما هو أهمُّ أو أعظم مصلحة منها؛ فالمصلحة المكتسبة بسقوط المعسور وفعل الميسور لا يجوز أن يكون مِن لوازمها تفويت مصلحة أعظم وأهم منها.

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من الآلات المهمة للمفتي عند إصدار الفتاوى والأحكام للمكلفين؛ كي لا يُلزِمَهم بما يتعسر ويصعب عليهم، ويضيق عليهم ما وسَّع الله لهم، فيكون بذلك سببًا في تنفير العباد من التَّكاليف الشرعية، بل عندما يسير في ضوء القاعدة يكون حكمه منضبطًا وفق سماحة الشريعة الإسلامية.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. إفتاء المفتي بما يستطيعه المكلَّف- وهو الميسور-؛ لأن شرط التكليف أو سببه: القدرة على المكلَّف به، فما لا قدرة للمكلِّف عليه– وهو المعسور- لا يصح التَّكليف به شرعًا[٢].

٢. ابتداء الإفتاء في أمر التَّكليف وَفْقَ صفته وهيئته التَّامة العُليا كما جاءت في الشَّريعة، فإذا لم يستطع المكلَّف هذه الصفة والهيئة، ينتقل به المفتي مِن طور إلى طورٍ حتى يصل به إلى الحد الميسور الذي يستطيعه من غير مشقة أو تعسير.

٣. اتِّساق الإفتاء دائمًا مع مبدأ التيسير، ورفع الحرج، والبعد عن التعسير، وإزالة كل ما يؤدِّي إلى الضيق والمشقَّة عن العباد، وبيان المطلوب من المكلَّف حال العجز عن أداء الواجبات على الوجه الأمثل المطلوب به شرعًا؛ حيث إن أوامر الشريعة الإسلامية كلها معلَّقة بقدرة العبد واستطاعته.

١ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ٢٣١)، وجامع العلوم والحكم (١/ ٢٥٧)، وقواعد ابن رجب (١/ ٤٤ - ٤٥).

٢ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٠٧ - ٢٠٩).

٤. التفريق عند الفتوى وإصدار الأحكام بين حال القادر وحال العاجز، وبين حال المفرّط والمعتدي، وحال مَن ليس بمفرّطٍ ولا معتدٍ، والتفريق بينهما أصل عظيم معتمَد؛ وهو الوسط الذي عليه الأمة الإسلامية.

٥. تجديد خطاب الإفتاء المبني علَى الاحتياط المؤدي إلى المشقة والتعسير على المكلفين إلى خطاب يوافق يسر التَّشريع وسماحة المِلَّة.

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «الشروط الواجب توافرها في المفتي»[1].

محل الشاهد: الأصل فيمن يتصدر للقيام بمهمة الإفتاء أن يكون قد بلغ مرتبة الاجتهاد المطلق، مثله في ذلك مثل القاضي، وتَحَقُّق هذا الشرط عزيزٌ في هذا الزمان؛ فالمفتي غير المجتهد يكون على خلاف الأصل، وإنما جَوَّز الفقهاء فتواه للضرورة أو الحاجة التي تُنزَّل منزلة الضرورة، ويقدم من تحقق فيه أكثر شروط المفتي المجتهد، ثم الأقرب فالأقرب؛ فالميسور لا يسقط بالمعسور.

فقد استند المفتي في فتواه بالجواز إلى قواعِدَ؛ منها: قاعدة الباب مع دليلها: {فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ} [التغابن: ١٦]، وقال النبي الكريم -صلى الله عليه وآله وسلم-: «إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ».

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا؛ فالأصل في المفتي أن يكون مجتهدًا، والمفتي المقلِّد يكون بَدَلًا عنه، ولا يُصار إلى البَدَل إلا عند تَعَذُّر الأصل، لكن حَصر مفهوم التَّعَذُّر في صورة عدم المجتهد ليس صحيحًا؛ لأن التَّعَذُّر كما يكون حِسِّيًّا بفقد الأصل، يكون معنويًّا بعدم كفاية الأصل لتلبية الحاجة؛ لكثرة المستفتِين، وبُعد بلادهم، ونُدرة المجتهدين، وصعوبة الوصول إليهم، صحيحٌ أن وسائل الاتصالات الحديثة جعلت العالم كله كقرية واحدة، إلا أنه لا يزال من المُتَعَذِّر والمتعسر على المفتي المجتهد أن يجيب بنفسه على الكَمّ الهائل من الاستفتاءات اليومية الآتية من مختلِف أنحاء العالم، وغالبها استفتاءات مكررة؛ لذا فالضرورة أو الحاجة إلى المفتين المقلدين لا تقل عن الحاجة إلى المفتي المجتهد، وغير ذلك مِن شروط.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٨/ ١٦١).

2- « أسئلة عن الجنائز / حكم الدفن في مقابر غير المسلمين، وحكم الدفن داخل الصندوق »[1].

محل الشاهد: أن الأصل أنه لا يجوز دفن المسلم في مقابر غير المسلمين، فإذا وُجد في البلدة التي توفي بها المسلم مقبرة للمسلمين فإنه يُدفَن بها، وإذا لم يوجد في هذه البلدة مقابر للمسلمين فيرجع به إلى بلده ليدفن بها، إلا إذا كان في نقله مشقة غير محتملة، أو ضرر يقع عليه أو على أهله؛ فلا مانع من دفنه في البلدة التي مات فيها في قبر مستقل، أما إذا لم يوجد قبر مستقل فيجوز حينئذٍ من باب الضرورة أن يدفن في مقابر غير المسلمين؛ لأن الضرورات تبيح المحظورات، ودفنه بمقابر غير المسلمين مقدَّمٌ على تركه دون دفن؛ لأن الميسور لا يسقط بالمعسور.

وقد اتخذ المفتي القاعدة سندًا لضبط الفتوى بجواز الدفن في مقابر غير المسلمين عند عدم وجود غيرها، ومشقة وصعوبة نقل الجُسْمان إلى بلد مسلم.

هذا، وقد أعمل المفتي ضوابِطَ القاعدة في فتواه -وإن لم ينص على غالبيتها المفتي-؛ مِن اشترَاط تعذُّر الدَّفن على الوجه المشروع، كما أنَّ إعمال القاعدة لا يُؤدي إلى تفويت ما هو أهمُّ أو أعظم مصلحة منها، بل في إعمالها المصلحة، وهي مواراة جسد الميت، وكون حكم الدفن في مقابر غير المسلمين في حكم البدل عند التعذر، وغير ذلك من الشروط والضوابط، وإن لم ينص عليها المفتي.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٤٥ / ٧ - ١٢).

قاعدة

إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل[1]

١ وردت القاعدة بلفظ آخر، وهو: «الخلف عن الشيء يقوم مقامه عند فواته». المبسوط للسرخسي (١١/ ٥٩).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الهامة المتفرعة عن قاعدة «المشقة تجلب التيسير»، تدخلُ في كثير من أبواب العبادات، والكفَّارات بهدف التيسير على المكلفين عند تعذر التكليفات الأصلية التي تكون في منشأ العبادة أو تكون هي منشؤها، وتهدف كذلك إلى استمرار التكليفات وعدم تعطلها عند تعذرها أو تعذر أسبابها، كما أنها من القواعد التي يسترشد بها المفتي لضبطِ الفتوى وفقا لحال المستفتي، حتَّى لا يُضيق عليه ما وسِّع له فيه، أو يُوسَّع له ما ضُيِّق عليه فيه.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف التَّعذر:

- التعذر لغة: أصله من العذر، والتعذر هو عدم استقامة الأمر وصعوبته وتعسره، تقول: تعذر الأمر، إذا لم يستقم وصعب وتعسر[1].
- التعذر اصطلاحًا: يدور في فلَكَ التَّعريف اللغوي ولا يكاد يخرج عنه؛ فهو صعوبة وتعسُّر التكليف على الوجه المشروع وعدم إمكانية الإتيان به إلا

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٤٠)، ومقاييس اللغة (٤/ ٢٥٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٢/ ٧٢)، ولسان العرب (٤/ ٥٤٩).

بتحمل ضرر زائد[١].

ثانيًا: تعريف الأصل:

◈ الأصل لغة: هو أسفل الشي وأساسه، تقول: قعدت في أصل الجبل، وأصل الحائط، ثم كثر حتى قيل: أصل كل شيء: ما يستند وجود ذلك الشيء إليه، ويأتي أيضًا بمعنى: الحية، وبمعنى: ما كان من النهار بعد العشي[٢].

◈ الأصل اصطلاحًا: يأتي في اصطلاح الأصوليين على معانٍ؛ منها:

١. الدليل؛ كقولهم الأصل في وجوب الصلاة: الكتاب والسنَّة، ومنه أصول الفقه، أي: أدلته.

٢. الراجح؛ كقولهم: الأصل في الكلام الحقيقة، أي: الراجح عند السامع الحقيقة لا المجاز.

٣. المستصحب: هو خلو الذمة من التكاليف الشرعية حتى يثبت الدليل، نحو قولهم: الأصل في المسألة براءة الذمة، والأصل في الأشياء الإباحة.

٤. أحد أركان القياس؛ وهو ما يقابل الفرع.

٥. القاعدة الكلية المستمرة، كقولهم: إباحة الميتة للمضطر على خلاف الأصل[٣].

وهذا الأخيرُ هو أقرب التعاريف للمراد هنا؛ إذ «الأصل» في قاعدة الباب: هو ما شرعَه الله – عز وجل - أو أوجبه ابتداءً علَى المُكلَّف عزيمةً، فيجب أداؤه والتسليم به.

ثالثًا: تعريف البدل:

◈ البدل لغة: الباء والدال واللام أصل واحد، وهو قيام الشيء مقام الشيء الذاهب. يقال: هذا بَدل الشيء وبِدلُه وبديله؛ فهو الخلف منه. والجمع أبدال[٤].

◈ البدل اصطلاحًا: لا يخرج عن المعنى اللغوي للكلمة، فالبدل هو: «إقامة شيء مكان شيء وإجزاؤه عنه في غير حالات الاضطرار»[٥].

١ ينظر: التعريفات (ص: ١٤٨).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ١٠٩)، ومختار الصحاح (ص: ١٩)، ولسان العرب (١٧/ ١٦)، والمصباح المنير (١/ ١٦).

٣ ينظر: شرح مختصر الروضة للطوفي (١/ ١٢٥ - ١٢٧)، والإبهاج في شرح المنهاج (١/ ٢١)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (١/ ٨)، والبحر المحيط في أصول الفقه (١/ ٢٥ - ٢٧)، وفصول البدائع في أصول الشرائع (١/ ١١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٦٣).

٤ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ٢١٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٩/ ٣٣٨)، ولسان العرب (١١/ ٤٨)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٣٩).

٥ ينظر: معجم لغة الفقهاء (ص: ١٠٥).

ويمكن تعريفه أيضًا: بأنَّه ما يقوم مقام الأصل عند التعذر من القيام بالأصل.

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

إذا شرَّعَ الله - عز وجل - شيئا أوَّلًا وكلَّف العِبادَ به، فيجب عليهم الإتيان به على صورتِه، إلَّا أن يتعذر ويعسر عليهم ذلك، فعندئذ ينتقلون إلى بدله، أو ما يقوم مقامه مما شرعه الله أيضًا، فلا يصح الانتِقالُ إلى ما شُرِع علَى وجه البدلية إلا إذا تعسر أصل ذلك[١]، وإعمال المُفتي لهذه القاعدة، يُخرج فتواه منضبطة دون تعسير أو تمييعٍ.

مثال ذلك:

المكلَّف يحلف ويحنث في يمينه؛ فإنَّه يجب عليه أن يُكفِّرَ ابتداءً بإطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة، فإذا تعذَّر ذلك وعسر عليه فإنَّه ينتقل إلى بدل ذلك وهو صيام ثلاثة أيام، بلا خلاف بين الفقهاء في ذلك[٢]، وهكذا سائر الكفَّارات التي لها بدل، يصار إلى بدلها عند تعذر أصلها.

أو الإنسان يريد الصَّلاة ولا ثَمَّة ماء عنده، أو تعذَّر عليه استعمال الماء لمرض أو غير ذلك مِن الأعذار؛ فإنَّه ينتَقِل إلى بدلِه وهو التَّيمم[٣].

القواعد ذات الصلة:

١. البدل يقوم مقام المبدل (أصل)[٤].

٢. ما تستغرقه حاجته كالمعدوم في جواز الانتقال إلى البدل (أخص)[٥].

٣. ما لا يمكن استعماله كالمعدوم (أخص)[٦].

٤. القدرة على الأصل بعد حصول المقصود بالبدل لا يسقط حكم البدل (مكملة)[٧].

---

١ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ١٧٨ - ١٧٩).

٢ ينظر: تفسير الطبري (١٠/ ٥٦٢)، وتفسير ابن كثير (٣/ ١٥٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٢١٩)، والمغني لابن قدامة (١٠/ ١٥)، وقواعد ابن رجب (١/ ١٢٥).

٣ ينظر: المجموع شرح المهذب (٢/ ٢٠٧، ٢٤٩)، والمغني لابن قدامة (١٠/ ١٥)، وقواعد ابن رجب (١/ ١٢٥).

٤ ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٣/ ٤٠٧)، وتبيين الحقائق (٣/ ٣٢٨)، وقواعد ابن رجب (١/ ٤٩٦)، والذخيرة للقرافي (٢/ ٣٣٠)، روضة الناظر وجنة المناظر (١/ ٥٧٥)، وشرح مختصر الخرقي للزركشي (٥/ ٢٨٧).

٥ ينظر: المغني (٨/ ٢٠)، والكافي لابن قدامة (٣/ ١٧٠)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (٥/ ٣٧٧)، وشرح منتهى الإرادات (٣/ ١٧١).

٦ ينظر: المغني لابن قدامة (٣/ ١٤٠ - ١٤١).

٧ ينظر: تحفة الفقهاء للسمرقندي (٢/ ٩١)، وبدائع الصنائع (١/ ٦٠) و(٥/ ٢٩٨).

٥. القدرة على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل يسقط اعتبار البدل (مكملة) [١].

٦. الجمع بين الخلف والأصل لا يكون (مكملة) [٢].

٧. لا بدل للبدل (مكملة) [٣].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم:

١. قول الله تعالى: {وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ} [المائدة: ٦].

وجه الدلالة: أن الله - سبحانه وتعالى - شرَعَ للعبد عند تعذر استعمال الماء لعدم وجوده أو لمرض ونحو ذلك أن ينتَقِلَ مباشـرَةٍ إلى بدل الطَّهارة المائيَّةِ وهو التَّيمم، وهذا ظاهرٌ جدا من منطوق الآية[٤].

٢. وقول الله تعالى: {وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ} [النساء: ٢٥].

وجه الدلالة: أن الله - سبحانه وتعالى - شرَعَ للعبد عند عدم القدرة على نكاح الحرائر من المؤمنات أن ينتقِلَ إلى البدل منهن؛ وهن الإماء المسلمات[٥].

٣. يقول ابن العربي - رحمه الله -: إن هذه الآية ليست مسوقة مساق دليل الخطاب؛ وإنما هي مسوقة مساق الإبدال، وإنما كانت تكون مسوقة مساق شبه دليل الخطاب لو قلنا: انكحوا المحصنات المؤمنات بطول وعند خوف عنت، فأما وقد قال: {وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ}؛ فقرنه بالقدرة التي رتب عليها الإبدال في الشريعة وأدخلها في بابها بعبارتها ومعناها لم يقدر أحد أن يخرجها عنها[٦].

١ ينظر: المبسوط للسرخسي (١٣/ ١٤٨)، ودرر الحكام شرح غرر الأحكام (٣/ ٤٨٥)، ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (٤/ ٢٠٧).

٢ ينظر: المبسوط للسرخسي (٣/ ١٠٠)

٣ ينظر: الاختيار لتعليل المختار (١/ ١٥٩)، والبحر الرائق لابن نجيم (٢/ ٣٠٦)، وحاشية ابن عابدين (٢/ ٤٢٦).

٤ ينظر: المجموع شرح المهذب (٢/ ٢٠٧، ٢٤٩)، والمغني لابن قدامة (١٠/ ١٥)، وقواعد ابن رجب (١/ ١٢٥).

٥ ينظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٩٧)، وتفسير البغوي (٢/ ١٩٧)، وتفسير القرطبي (٥/ ١٣٦).

٦ ينظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٥٠٢).

٤. وقوله تعالى: {فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ} [سورة البقرة - ١٩٦].

وجه الدلالة: أنَّ الله - عزوجل - أوجَبَ الهدي على المُتمتع في الحج، فمتى تعذروتعسر عليه ذلك، فإنَّه ينتقل مباشرة إلى البدل المشروعِ وهو الصيام[١].

٥. وقوله تعالى: {لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ} [المائدة: ٨٩].

وجه الدلالة: أنَّ الله - عزوجل – أوجَبَ علَى المُكَلَّفِ أن يُكفِّرَ ابتداءً بإطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة، فإذا تعذَّر ذلك وعسر عليه فإنَّه ينتقل إلى بدل ذلك وهو صيام ثلاثة أيام، بلا خلاف بين الفقهاء في ذلك[٢]، وهكذا سائر الكفارات التي لها بدل، يصار إلى بدلها عند تعذر أصلها، كما في قوله تعالى: {وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا} [النساء: ٩٢].

٦. وقوله تعالى: {وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ(٣) فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا} [المجادلة: ٣، ٤]

ثانيًا: من السنة النبوية:

١. ما جاء من حديثِ أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - قال: سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول: «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ، وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ»[٣].

وجه الدلالة: إذا تعذر علينا الإنكار باليدِ، تَوَجَّبَ علينا الإنكار باللسان، فإذا تعذَّر ذلك وجَبَ

١ ينظر: مفاتح الغيب للرازي (٥/ ٣٠٩)، وتفسير ابن كثير(١/ ٣٩٩).

٢ ينظر: تفسير الطبري (١٠/ ٥٦٢)، وتفسير ابن كثير(٣/ ١٥٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٢١٩)، والمغني لابن قدامة (١٠/ ١٥)، وقواعد ابن رجب (١/ ١٢٥).

٣ أخرجه مسلم، كتاب الإيمان: باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأن الإيمان يزيد وينقص، وأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان (٤٩).

الإنكار بالقلب، وهو مِن أوضح الأدلة وأصرحها على قاعدة الباب[١].

٢. وما جاء من حديثِ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: كَانَتْ بِي بَوَاسِيرُ، فَسَأَلْتُ النَّبِيَّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَنِ الصَّلاةِ، فَقَالَ: «صَلِّ قَائِمًا، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِدًا، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ»[٢].

وجه الدلالة: صريحٌ وواضحٌ أيضًا في أنَّ الأصلَ صلاةُ الإنسان قائمًا، ثُمَّ أقام النَّبيُّ - صلى الله عليه وسلم - القعودَ مقامَ القيام عند العجز عنه، وأقام صلاته نائما عند العجز عن القعود[٣].

٣. وما جاء من حديثِ عَبْدِ اللَّهِ بن مسعود، قال: كُنَّا مَعَ النَّبِيِّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - شَبَابًا لا نَجِدُ شَيْئًا، فَقَالَ لَنَا رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: «يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ، مَنِ اسْتَطَاعَ البَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ»[٤].

وجه الدلالة: أنَّ الأصلَ لمن تاقتْ نفسُه إلى النكاح، ووجد مؤنه أن يتزوج، فمتى تاقتْ نفسُه لذلك وتعسَّر عليه الزواج، فإنَّه ينتقِل إلى البدلِ الذي يكون سببا في تسكين شهوته ودفعها وكبح جماحها ألَا وهو الصَّومِ[٥].

٤. وما جاء من حديثِ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، عَنِ النَّبِيِّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَالَ: «مَنْ نَسِيَ صَلَاةً، أَوْ نَامَ عَنْهَا، فَكَفَّارَتُهَا أَنْ يُصَلِّيَهَا إِذَا ذَكَرَهَا»[٦].

وجه الدلالة: أنَّه يُشرَعُ للمكلف قضاء الصلاة الفائتة عند تعذر أدائها في وقتها، ومما تقرر عند العلماء أن «القضاء بدل عن الأداء»[٧].

١ ينظر: إكمال المعلم بفوائد مسلم (١/ ٢٨٩)، وشرح النووي على صحيح مسلم (٢/ ٢٥).

٢ أخرجه البخاري، كتاب الصلاة: باب إذا لم يطق قاعدًا صلى على جنب، رقم (١١١٧).

٣ ينظر: معالم السنن (١/ ٢٢٥)، شرح سنن أبي داود لابن رسلان (٥/ ١٨٧).

٤ أخرجه البخاري، كتاب النكاح: باب من لم يستطع الباءة فليصم، رقم (٥٠٦٦)، ومسلم، كتاب النكاح: باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه، ووجد مؤنه، واشتغال من عجز عن المؤن بالصوم، رقم (١٤٠٠).

٥ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٩/ ١٧٣)، وإحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١٦٨ - ١٦٩).

٦ أخرجه البخاري، كتاب مواقيت الصلاة: باب من نسي صلاة فليصل إذا ذكر، ولا يعيد إلا تلك الصلاة، رقم (٥٩٧)، ومسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة: باب قضاء الصلاة الفائتة، واستحباب تعجيل قضائها، رقم (٦٨٤/ ٣١٥).

٧ ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢/ ٩٦)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٤/ ٣٨٢)، والمجموع شرح المهذب (٧/ ٣٨٤).

ثالثًا: من المعقول:

أن مِن مبادئ الشريعة الإسلامية رفعَ الحرج والمشقة عن العباد، فوجود البدل للأصل من كمال الشريعة ومراعاتها لأحوال العباد وظروفهم، وعدم القول بالبدل في الشرع يؤدي إلى التناقض؛ إذ كيف ندعي رفع الحرج والتيسير ولا نجد البدائل لمن لا يستطيع أن يأتي بالعزائِمِ والتَّكاليفِ المشروعة علَى وجهِها الأوَّل[١].

شروط إعمال القاعدة:

١. أَنْ يكون التَّعذر والتعسر حقيقيا لا متوهمًا أو متوقَّعًا[٢]؛ فلا يصحُّ للمُكلَّف الذي واقَعَ زوجتَه في نهار رمضان أنْ ينتَقِلَ مِن صيام الشهرين المتتابعين إلى كفارة البدل؛ وهي الإطعام لمجرَّدِ توهُّم التعذر ونحو ذلك؛ إذ الرخص لا تُناط بالشك.

٢. أن يكون بدل الأصل مستندًا إلى دليل شرعي مُعتبرٍ بعيدٍ عن الهوى والرأي؛ فإن نصب الإبدال بالرأي لا يجوز[٣]، كما أنَّ المقصد الشرعي من وضع الشريعة: إخراج المكلَّفِ عن داعية هواه، حتى يكون عبدا لله اختيارا، كما هو عبد لله اضطرارا[٤].

٣. أنْ يكون هنالك حاجة داعية لتغيير الأصل، والانتِقال للبديل، ومِن هذه الحاجاتِ الدَّاعية:

- فواتُ وقتِ الأصل: بمعنى أن الانتقال إلى البدل يتعلق بمعرفة وقت فعل الأصل في كثير من الأحيان؛ حيث إنه بفوات وقت الأصل ينتقل إلى البدل؛ كمن دخل عليه وقت الصلاة ولم يجد الماء فإن انتَظَرَ وجودَ الماء فسيخرجُ الوقتُ، فإنَّ له الانتقال إلى التيمم حتَّى لا يخرج الوقت[٥].
- فواتُ الأصل ذاته: كالذي يريد أنْ يُكَفِّرَ كفَّارة ظِهارٍ ولم يجد رقَبَةً ليَعتِقهَا؛ فإنَّه ينتقل إلى البدل التَّالي وهو صيام الشَّهرين المُتتابعين[٦].
- عدم القدرة على فعل المأمور به الذي هو الأصل: كالمصلي يعجزُ عن القيام في صلاة

١ ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢/ ٩٥).

٢ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (١/ ٢٨٧).

٣ ينظر: المبسوط للسرخسي (١/ ٢١٧).

٤ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٨٩).

٥ المنثور في القواعد الفقهية (١/ ١٧٨ - ١٧٩).

٦ ينظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٠١).

الفريضة، فإنه ينتقل إلى البدل وهو أن يصلي قاعدًا[١]، أو كالذي لم يستَطِعْ صيام الشَّهرين المُتتابعين في كفَّارة الظِّهار، فإنَّه ينتِقل إلى الإطعام[٢].

- عدم القدرة على استِعمال الأصل: كالذي أراد الحج أو العمرة ووجد نعلًا لم يمكنه لبسها، فله الانتقال إلى لبس الخف؛ «لأن ما لا يمكن استعماله كالمعدوم»[٣].

٤. أن يكون الانتِقال إلى البديل مرحليا مؤقَّتًا، فمتى أُتيح الأصلُ رُجِعَ إليه مرَّةً أُخرى[٤]؛ فالأصل هو مقصود الشارع الأصلي عند تشريع الحكم.

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من القواعد الرئيسةِ في ضبط ترك ما شُرِعَ أصالةً وتقييد إتيانِ بَدَلِه، ومِن الآلات الكاشفة لدى المفتي عند إصدار الفتاوى؛ كما أنها مِن القواعدِ التي تُثري الخِطَاب الإفتائي وتُبرِزُ سِمات المُفتي المؤصَّل عن غيرِه الذي لا يُحسِنُ إلا التشديد والتضييق على المستفتين.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. تحقق المفتي قبل تصدير الفتاوى من حقيقة تعذر وتعسر الأصل على المستفتي؛ كي لا يسيغ له ما ليس له.

٢. ابتداء الإفتاء في أمر التَّكليف وَفقَ الأصل الذي جاء في الشَّريعة الإسلامية، فإذا تعذَّر الإتيان بالأصلِ، انتقل المفتي إلى البدائل التي شرعها الشَّارع الحكيم بعد التَّيقن من شرعيَّةِ البدائِل وسواغيَّتها.

٣. التفريق عند الإفتاء بين مَناط وجوبِ الإتيانِ بالأصلِ، وبين مَنَاط الإتيانِ بالبدلِ فلا يخلط المفتي بينهما.

٤. الانتباه إلى المصالح الشرعية الراجحة التي ربما تجوز لنا الانتقال مِن الأصل إلى البدل، وعدم التغافل عن ذلك؛ حتى لا نفوت على المستفتين الأصلح لهم.

١ ينظر: فتح الباري لابن حجر (٢/ ٥٨٨).

٢ ينظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٠١).

٣ ينظر: المغني لابن قدامة (٣/ ١٤٠ - ١٤١).

٤ ويتفرَّع على هذا الشرط مسألة مهمة هي: «إذا شرع العبدُ في البدل فيه ثم قدر على الأصل في أثناء الفعل هل ينتقل إليه؟» وفيها خلاف. ينظر: المبسوط (١/ ١١)، والمغني (٣/ ٩٢)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ٢٢٠ - ٢٢١).

٥. التيسير على المستفتين وعدم التعسير عليهم، والبعد عن الإعنات في إفتائِهم، والتِزام روح الشريعة الإسلامية في خِطابهم.

من تَطْبيقات القاعدة:

«الشروط الواجب توافرها في المفتي»[1].

محل الشاهد: «الأصل في المفتي أن يكون مجتهدًا، والمفتي المقلِّد يكون بَدَلا عنه، ولا يُصار إلى البَدَل إلا عند تَعَذُّر الأصل، لكن حَصر مفهوم التَّعَذُّر أو الضرورة في صورة عدم المجتهد ليس صحيحًا؛ لأن التَّعَذُّر كما يكون حِسِّيًّا بفقد الأصل، يكون معنويًّا بعدم كفاية الأصل لتلبية الحاجة؛ لكثرة المستفتين وبعد بلادهم ونُدرة المجتهدين وصعوبة الوصول إليهم، صحيحٌ أن وسائل الاتصالات الحديثة جعلت العالم كله كقرية واحدة، إلا أنه لا يزال من المُتَعَذِّر على المفتي المجتهد أن يجيب بنفسه على الكَمِّ الهائل من الاستفتاءات اليومية الآتية من مختلف أنحاء العالم، وغالبها استفتاءات مكررة؛ لذا فالضرورة أو الحاجة إلى المفتين المقلدين لا تقل عن الحاجة إلى المفتي المجتهد».

وجه الشاهد: استند المفتي على القاعدة في جوازِ إفتاء المُفتي المُقلِّد عند تعذر المفتي المجتهد حقيقة أو حكما، مِمَّا أدى إلى التيسير على المستفتين ورفع المشقة عنهم.

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا وإن لم ينص عليها المفتي؛ من كون الأصل متعذرا، وأن الحاجة داعية لتغيير الأصل... وغير ذلك.

١ فتاوى دار الإفتاء (٣٨/ ١٦١).

قاعدة

الرخص لا تُناط بالمعاصي

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية المُختَلف فيها[1]، وهي قاعدةٌ مهمة جدا عند من اعتمدها وقال بمقتضاها؛ لأنها قيدٌ وشرطٌ مهم لتعاطي الرخص الشرعية؛ حيث إن الرخص عندهم لا بدَّ وأن تبنى على أساس سليم وهو العذر الشرعي المصاحب للطاعة وفق مُرادِ الشَّارِع.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الرخصة

- الرخصة لغة: مشتقة من الرخص، والراء والخاء والصاد أصل يدل على لين وخلاف شدة، يقال: رخَّص له في الأمر، أي: سهَّله، ويسَّره وأذِن له فيه بعد النهي عنه. ويأتي بمعنى انخِفاض السعر الذي هو ضد الغلاء[2].

---

١ ممن اعتمد القاعدة وقال بمقتضاها وعمل بها: المالكية في المشهور من مذهبهم، وجمهور الشافعية، والحنابلة، وهو قول جماهير العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم. يُنظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف (١/ ٣٠٤)، والشرح الكبير للدردير (١/ ٣٥٨)، والأم للشافعي (٢/ ٢٧٧)، والمجموع شرح المهذب (٤/ ٣٤٣، ٣٤٦)، وروضة الطالبين وعمدة المفتين (١/ ٣٨٨)، والمغْني لابن قدامة (٢/ ٥١)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٥٠٥)، وتفسير الطبري (٣/ ٣٢٢ – ٣٢٣)، وتفسير البغوي (١/ ١٨٣).

ومِمَّن خالَفَ القاعدةَ وجعلَ العاصي والمطيع في الرخصة سواء: الحنفية، والظاهرية، وبعض المالكية مثل ابن خويز منداد وسند وابن مرزوق، وهو قول ثان عند الشافعية، وهو رأي الثوري والأوزاعي. يُنظر مرتبا: تبيين الحقائق (١/ ٢١٥)، ومسلم الثبوت لابن عبد الشكور البهاري (١/ ١٦٥)، وأحكام القرآن للجصاص (١/ ١٤٧ وما بعدها)، والمحلى بالآثار (٢/ ٩٩) و(٤/ ٢٦٧)، والمجموع شرح المهذب (٤/ ٣٤٤، ٣٤٦)، وفتح العزيز شرح الوجيز (٤/ ٤٥٦)، وتفسير القرطبي (٢/ ٢٣٢).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٠٤١)، ومقاييس اللغة (٢/ ٥٠٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٥/ ٥٦)، ولسان العرب (٧/ ٤٠)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٢٢٣).

◈ الرخصة اصطلاحًا: للعلماء فيها حدود تدور حولَ معنى واحد؛ ومِن ذلك ما قاله الشاطبي - رحمه الله -: «ما شرع لعذر شاق، استثناء من أصل كلي يقتضي المنع، مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه»[١].

وقيل: «هي ما شُرع من الأحكام لعذر، مع قيام السبب المحرم»[٢].

ثانيًا: تعريف تناط

◈ تُناط لغة: أي تُعَلَّق، وأصلُها مِن نوط، تقول: ناطَ الشيءَ يَنُوطُه نَوْطًا، أي: عَلَّقه. فالنون والواو والطاء أصل صحيح يدل على تعليق شيء بشيء. ونطته به: علقته به. والنوط: ما يتعلق به أيضا، والجمع أنواط[٣].

ثالثًا: تعريف المعاصي

◈ المعاصي لغة: واحدتها المعصية، وهي مشتقة مِن عصى يَعْصِي عَصْيا وعِصْيانا ومَعْصِيَةً إذا لَمْ يُطِعْ، فَهُوَ عاصٍ وعَصِيٌّ، والعِصيانُ: خِلافُ الطَّاعَة. تقول: عَصى العبدُ رَبَّهُ إذا خالَف أَمْرَه[٤].

◈ المعاصي اصطلاحًا: هي مخالفة أمر الشَّارِع الحكيم وعدم طاعته قصدًا[٥].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن الرُّخص الشَّرعية التي أذِن بها الشارع الحكيم لعباده المكلَّفين لا يستحقون تعاطيها إلا بطاعة الله ووفق مراده، لا بمعصيته وتعدي حدوده، ومِن ثَمَّ فمن تَلَبَّسَ بمعصية فلا يشرع له إتيان الرخصة المشروعة.

١ ينظر: الموافقات (١/ ٤٦٦).

٢ ينظر: الإحكام للآمدي (١/ ١٣٢).

٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١١٦٥ - ١١٦٦)، ومقاييس اللغة (٥/ ٣٧٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٩/ ٢٤٠)، ولسان العرب (٧/ ٤١٨).

٤ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٦/ ٢٤٢٩)، ومقاييس اللغة (٤/ ٣٣٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (١/ ٤٧٤ - ٤٧٥)، ولسان العرب (١٥/ ٦٧).

٥ ينظر: التعريفات (ص: ٢٢٢)، ولسان العرب (١٥/ ٦٧).

مثال ذلك:

المسافر سفر معصية؛ لشرب خمرٍ، أو قتلٍ محرَّمٍ، أو تجارة ربويَّةٍ... ونحو ذلك؛ فإنَّه لا يجوز له إتيان الرخصة المشروعة؛ فلا يَقصر الصلاة، ولا يجمع معها غيرها، ولا يفطر ونحو ذلك مِن الرُّخص التي أُذِنَ بها للمسافر[١].

القواعد ذات الصلة:

١. المشقة تجلب التيسير (أصل استثنيت منه القاعدة) [٢].

٢. الضرورات تبيح المحظورات (أصل استثنيت منه القاعدة) [٣].

٣. العاصي والمطيع في الرخصة سواء (مخالفة) [٤].

٤. لا تباح الرخص في سفر المعصية (فرع) [٥].

٥. الرخص تبنى على الاحتياط (متكاملة) [٦].

٦. النهي ينفي المشروعية (تعليل) [٧].

٧. المعدوم شرعا كالمعدوم حسا (تعليل) [٨].

١ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ١٦٧)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٣٥)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٢٦٢)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٣٨).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٧٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٦٤)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٣٥)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٤٥).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٥)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣٩٨)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٧٥).

٤ ينظر: الهداية في شرح بداية المبتدي (١/ ٨١)، وفتح القدير لابن الهمام (١/ ٤٦)، والاختيار لتعليل المختار (١/ ٨١)، واللباب في شرح الكتاب (١/ ١٠٩)، وحاشية ابن عابدين (١/ ٢٤٦).

٥ ينظر: روضة الطالبين وعمدة المفتين (١/ ٣٨٨)، والمغْني لابن قدامة (٢/ ٥١).

٦ ينظر: الحاوي الكبير (١/ ٣٥٨).

٧ ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (١/ ٢٦٤).

٨ ينظر: الفروق للقرافي (١/ ٢٩٩، ٣٥٥) و(٢/ ١٤٨، و١٤٩، ١٥٠، ١٥١) و(٣/ ١١٢، ١١٣، ١٩١)، والذخيرة له (٢/ ١١٠)، والتوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب (٣/ ٣٦٥)، والمختصر الفقهي لابن عرفة (٦/ ٢٢٤)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٣/ ٤١٥) و(٤/ ٢٥٩، ٢٦٣)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١/ ٣٨٢) و(٢/ ١٦٩، ٤١٦، ٥٣٢)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (١/ ١٤٥، ٤٢٩، ٤٨٠) و(٢/ ٢٢٧، ٤٥٦).

أدلَّةُ القاعدة:

١. قول الله تعالى: {إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ} [البقرة: ١٧٣].

وجه الدلالة: أنَّ الله تعالى أباح للمكلف تناول الميتة وغيرها من المحرمات عند الضرورة والاحتياج إليها عند فقد غيرِها من الأطعمة إذا كان سفره سفر طاعة لا سفر معصية، فإن كان في سفر معصية فلا يُباح له إتيان شيءٍ من ذلك استنادًا على قوله تعالى: {غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ}؛ فإنَّ المُعتمِدِين للقاعدَةِ جعلوا مِن تفسيرِها شرطية عدم العصيان[١].

٢. قول الله تعالى: {وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ} [المائدة: ٢].

وجه الدلالة: أنَّ الآية نهت عن الإعانة على معصية الله - عزوجل - وما فيه إثم، والرخص الشرعية معونة من الله - عزوجل - للمكلفين لمن قام به سبب الترخص، والعاصي لا يعان بل يجب أن يُعاقب على معصيته بمنعه من الرخصة.

٣. النصوص وردت في حق الصحابة، وكانت أسفارهم مباحة، فلا يثبت الحكم في مَن سفرُه مخالف لسفرهم، ويتعين حمله على ذلك جمعا بين النصوص[٢].

٤. أنَّ قياس المعصية على الطاعة بعيد لتضادهما؛ فلا يشرع في حال المعصية ما شرع في حال الطاعة[٣].

٥. أن الله تعالى شرع الترخيص نعمة ورحمة منه بعباده للإعانة على تحصيل المقصد المباح، وتوصلا إلى المصلحة، فلو شرع للعاصي إتيان الرُّخص لكان في ذلك إعانة على المحرم، وتحصيل للمفسدة، والشرع منزَّه عن هذا[٤].

٦. أنَّ الوسيلة إلى تحقيق غاية ما تأخذ نفس الحكم الذي يُحكم به على هذه الغاية؛ فالوسيلة إلى تحقيق واجب واجبة، والوسيلة إلى تحقيق حرام محرمة[٥].

١ ينظر: تفسير ابن كثير (٨/ ٣٥١)، وتفسير القرطبي (٢/ ٢٣٣)، وأحكام القرآن للجصاص (١/ ١٥٦).

٢ ينظر: المغني لابن قدامة (١/ ٥١).

٣ ينظر: المغني لابن قدامة (١/ ٥١).

٤ ينظر: المجموع شرح المهذب (٤/ ٣٤٤)، والمغني لابن قدامة (١/ ٥١).

٥ ينظر: رخصة الفطر في سفر رمضان وما يترتب عليها من الآثار لأحمد طه ريان (ص: ٧٨).

شروط إعمال القاعدة:

١. أَنْ يكون العاصي مريدًا للمعصية قاصدا لها، غير جاهلٍ بحكمها، أو ناسٍ عند ارتكابها، أو مكره عليها، أو مضطر لها، أو نحو ذلك؛ كالمسافِرِ الذي أرغمَه ظالمٌ ليشتري له محرَّمات وإلَّا سيفتك به وبأهلِه ولا سبيل لردعِه، ففي هذه الحال يُباح للمسافر المكرَه إتيان رخص السَّفر لأنَّه مضطر للسفر وتنطبقُ عليه هنا قاعدة «الضرورات تبيح المحظورات».

٢. أن يكون الفعل المُتلبَّس به معصية مستندة على دليل من الشَّرعِ، لا أن يكون ذلك مظنونا أو متوهَّمًا فضلا عن أن يكون تشهّيا وهوًى؛ حتى لا يُمنع الناس من توسعة الله عليهم؛ كالمفتي الذي يمنع النَّاس مِن إتيان الرُّخص لظنِّه بأنَّهم متلبسون بالمعاصي ولم يتحقق من ذلك.

٣. أن تظل نية فعل المعصية مصاحبة لمن مُنعت عنه الرخصة، فإن غيَّر نيته إن لم يكن متلبسًا أو ترك إن كان متلبِّسًا؛ فإنه يجوز له إتيان الرخصة آنذاك؛ كالمسافِرِ ليشرب الخمر أو يعاقر الفاحشة، ثُمَّ وهو في أثناء سفره غيَّر نيته وتاب مما كان قد نوى قبلُ، فعندئذ يُباح له أن يأتي برُخص السفر إذا[1].

٤. واشترط بعضُهم أن لا يكون في منعِه مِن إتيان الرخص المشروعة - نتيجة لتلبسه بالمعصية - ضررٌ عائدٌ عليه في نفسِه أو عِرضه أو دينِه ونحو ذلك، فإن إتلاف المرء نفسه في سفر المعصية أشد معصية مما هو فيه؛ كالمسافر لمعاقرة المحرمات ثم انقطَعَ به الزَّاد في الطَّرِيقِ وأشرف على الهلاك وكاد يموت ولم يجد إلَّا الميتة، فإنه يرخص – عند من قال أنها رخصة - له أكلها[2].

أو كالمسافر العاصي بسفره وعدم الماء، فإنه يشرع له أن يتيمم؛ لأن الصلاة واجبة ولا تسقط بحال، والطهارة شرط لها، فكان لِزامًا عليه الإتيان بها، ولا يُؤتى بها إلا بتعاطي الرخصة[3].

٥. أن لا يكون مِن لوازم بناء الحكم على القاعدة وإعمالها الوقوع في محظور شرعي آخر؛ كالمرأة التي شربت دواء فأسقطت جنينها وصارت نفساء، فإنَّها لا تقضي الصلاة أيام نفاسها مع أنها عاصية في فعل السبب؛ وذلك لأن دم النفاس مانع من الصلاة على كل حال، فإن صلت فقد وقعت في محظور آخر[4].

١ ينظر: المغني لابن قدامة (١/ ٥٢).

٢ ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف (١/ ٣٠٤)، وتفسير القرطبي (٢/ ٢٣٢)، والمجموع شرح المهذب (٤/ ٣٤٥).

٣ ينظر: المغني لابن قدامة (١/ ٥١ - ٥٢).

٤ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ١٦٩).

٦. أن يكون تعاطي المعصية التي توقف فعل الرخصة على وجودها في ذاته حراما امتنع معه فعل الرخصة؛ كالسفر الموصوف بالمعصية؛ مثل إباق العبد من سيده، وسفر المرأة بغير إذن زوجها.

وإلا فلا يُمنع مِن إتيان الرخصة؛ كالمسافر ما إذا غصب في سفر مباح ثوبا وصلى فيه؛ فإنه لا يمتنع عليه عدم الترخيص، لما كان قصر الصلاة لا يتوقف على هذا الثوب والمعصية لا تختص بالصلاة[١].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من الأهمية بمكان لدى المفتي - الذي يعتمدها ويفتي بمقتضاها - عند إصدار الفتاوى والأحكام للمكلفين؛ لأنها متعلقة بالرخص الشرعيةِ مِن كونها مقيدة لإتيانها وتعاطيها، فلا بد مِن ضبطها حتى لا يضيق عليهم ما وسَّع الله لهم، بل عندما يسير في ضوء القاعدة يكون حكمه منضبطًا وفق سماحة الشريعة الإسلامية.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. تحقق المفتي من ماهية المعصية وضبطها وكونها مستندة إلى دليل شرعي مُعتَبَرٍ قبل تصدير الفتاوى والأحكام؛ حتى لا يمنع الناس من توسعة الله عليهم.

٢. ابتداء الإفتاء في أمر التَّكليف وَفقَ صفته وهيئته التَّامة العُليا كما جاءت في الشَّريعة على وجه العزيمة، فإذا تعذَّر الإتيان بالعزائِم، انتقل المفتي إلى طور الرخصة عند انعدام المعصية.

٣. التفريق عند الفتوى وإصدار الأحكام بين حال الطَّائع أو غير العاصي، وبين حال العاصي والمعتدي، فلا يُسوَّي بينهم عند إصدار أحكام مخصوصة.

٤. حثُّ خطاب الإفتاء المكلَّفين علَى البعد عن المعاصي وأسبابها وسبلها؛ فهي شؤم على صاحبها حتى فيما وسع الله لهم.

١ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ١٦٩ - ١٧٠).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

«أسئلة متنوعة في الصوم/ إجابة السؤال الثالث عشر»[1].

محل الشاهد: أنَّ المسافر الذي رُخِّص له في الفطر أثناء سفره، لم يُنظَرْ في ذلك إلى ما يصاحب السفر عادة من المشقة، وإنما ينظر هل هو سفر معصية أم لا؛ فإن كان إنشاؤه بغرض المعصية لم يجز له الفطر، وإن لم يكن إنشاؤه بغرض المعصية جاز له الفطر، سواء أشتمل سفره على مشقة أم لا؟ وسواء أتكرر سفرُه هذا أم لا؟ حتى لو كانت مهنتُه تقتضي سفره المستمر، فإن هذا لا يرفع عنه الرخصة الشرعية.

وجه الشاهد: استند المفتي على القاعدة في فتواه بالجواز بضبط السفر وصورته بألَّا يكون سفرًا إنشاؤه بغرض المعصيةِ.

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا وإن لم ينص عليها المفتي؛ حيث إن كان العاصي مريدًا للمعصية مُتلبِّسا بها، مُنِعَ مِنِ الرخصة، وغير ذلك من الشروط.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٤/٧).

قاعدة

الرخص لا تُناط بالشك[1]

١ وتشتهر كذلك بلفظ: «الرخصة لا يصار إليها إلا بيقين». ينظر: حاشية الجمل على شرح المنهج (١/ ١٨٨، ٥٧٣)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (١/ ١١٠، ١٨٣) و(٢/ ١٥٥)، وحاشية الشبراملسي مع نهاية المحتاج (١/ ٨١).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية المهمة، وقد استقت أهميتها مِن كونها قيدا من قيود القاعدة الكبرى «المشقة تجلب التيسير» التي موضوعها الرخص الشرعية، فلا تباح الرخصة إلا مع وجودها مرتبطة بضوابط أُخرى، وأيضًا لكونها تُظهر مبرِزَةً مدى حرص الشارع الحكيم على سير العمل وانتظامه بما هو أصل في الأحكام الشرعية، وألا يكون الترخص إلا بعد التأكد من حصول سببه الشرعي الداعي إليه.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الرخصة

- الرخصة لغة: مشتقة من الرخص، الراء والخاء والصاد أصل يدل على لين وخلاف شدة، يقال: رخَّص له في الأمر، أي: سهَّله، ويسَّره وأذِن له فيه بعد النهي عنه. ويأتي بمعنى انخِفاض السعر الذي هو ضد الغلاء[1].

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٠٤١)، ومقاييس اللغة (٢/ ٥٠٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٥/ ٥٦)، ولسان العرب (٧/ ٤٠)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٢٢٣).

- الرخصة اصطلاحًا: للعلماء فيها حدود تدور حولَ معنى واحد، ومِن ذلك ما قاله الشاطبي - رحمه الله -: «ما شرع لعذر شاق، استثناء من أصل كلي يقتضي المنع، مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه»[١].

وقيل: «هي ما شُرع من الأحكام لعذر مع قيام السبب المحرم»[٢].

ثانيًا: تعريف تناط

- تُناط لغة: أي تُعَلَّق، وأصلُها مِن نوط، تقول: ناطَ الشيءَ يَنُوطُه نَوْطًا، أي: عَلَّقه. فالنون والواو والطاء أصل صحيح يدل على تعليق شيء بشيء. ونطته به: علقته به. والنوط: ما يتعلق به أيضا، والجمع أنواط[٣].

ثالثًا: تعريف الشك

- الشك لغة: مشتق مِن شك يَشُكُّ شَكًّا، وهو نقيض اليقين، فالشين والكاف أصل واحد مشتق بعضه من بعض، وهو يدل على التداخل، ومن هذا الباب: الشك، الذي هو خلاف اليقين، إنما سمِّي بذلك لأن الشاك كأنه شك له الأمران في مشك واحد، وهو لا يتيقن واحدا منهما، فمن ذلك اشتقاق الشك[٤].
- الشك اصطلاحًا: هو «التردد بين النقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر عند الشاك، وقيل: الشك: ما استوى طرفاه، وهو الوقوف بين الشيئين لا يميل القلب إلى أحدهما، فإذا ترجح أحدهما على الآخر فهو ظن، فإذا طرحه فهو غالب الظن، وهو بمنزلة اليقين»[٥].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن الرُّخص الشَّرعية التي أذن بها الشارع الحكيم لعباده المكلَّفين لا يجوز لهم تعاطيها والإقدام عليها في حالة كونهم متوهمين أو شاكين في وجود الضرورة أو حصولها، بل لا بد مِن التَّيقن من وجود السبب المبيح لها حتى يجوز الإقدام عليها والتلبس بها.

١ ينظر: الموافقات (١/ ٤٦٦).

٢ ينظر: الإحكام للآمدي (١/ ١٣٢).

٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١١٦٥ - ١١٦٦)، ومقاييس اللغة (٥/ ٣٧٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٩/ ٢٤٠)، ولسان العرب (٧/ ٤١٨).

٤ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٥٩٤)، ومقاييس اللغة (٣/ ١٧٣)، والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ٦٣٨ - ٦٣٩)، ولسان العرب (١٠/ ٤٥١).

٥ ينظر: التعريفات (ص: ١٢٨).

وقد أشار الإمام الشاطبي - رحمه الله - إلى معنى هذه القاعدة فقال: «أسباب الرخص أكثر ما تكون مقدرة ومتوهمة لا محققة، فربما عدها شديدة وهي خفيفة في نفسها فأدى ذلك إلى عدم صحة التعبد وصار عمله ضائعا وغير مبني على أصل، وكثيرا ما يشاهد الإنسان ذلك، فقد يتوهم الإنسان الأمور صعبة وليست كذلك إلا بمحض التوهم...، ولو تتبَّع الإنسان الوهم؛ لرمى به في مَهاوٍ بعيدة، ولأبطل عليه أعمالا كثيرة، وهذا مطرد في العادات والعبادات وسائر التصرفات»[١].

مثال ذلك:

المُكَلَّفُ إذا أراد الصَّلاة وشكَّ في جوازية القصر مِن عدمها، فإنَّه يجب عليه الإتمام لعدم تيقنه من السبب المبيح للرخصة[٢].

أو الإنسانِ يصيبه بولُ صبي، ويشك هل هو دون الحولين أو بعدهما، فلا بد من غسل ما أصابه منه، ولا يكتفى فيه بالرش؛ لأن الرش رخصة، والرخص لا يصار إليها إلا بيقين[٣].

أو كالذي يشكُّ في عدم وجود الماء للطهارة أو عدم القدرة على استعماله، فإنَّه لا يصح له التَّيمم؛ لعدم التَّيقن من وجود السبب المبيح له[٤].

القواعد ذات الصلة:

١. اليقين لا يزول بالشك(أصل)[٥].

٢. المشقة تجلب التيسير(أصل مقيد بالقاعدة)[٦].

٣. الأحكام الشرعية لا تناط بالشك والوهم (أعم)[٧].

١ ينظر: الموافقات (١/ ٥٠٨ - ٥٠٩).

٢ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ١٦٧)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٣٥)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٢٦٢)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٤١).

٣ ينظر: حاشية الجمل على شرح المنهج (١/ ١٨٨).

٤ ينظر: الموافقات (١/ ٥٠٨).

٥ ينظر: العدة في أصول الفقه (٤/ ١٢٦٧)، والفقيه والمتفقه للخطيب (١/ ٥٢٧)، والمبسوط للسرخسي (١/ ١٢١)، والمغني لابن قدامة (١/ ٧١)، وشرح الزركشي على مختصر الخرقي (٥/ ٤٣٢)، وتبيين الحقائق (٣/ ٨)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٣/ ٨٧)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٤٧)، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح (ص: ٤٢)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ١٩٣).

٦ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٧٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٦٤)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٣٥)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٤٥).

٧ ينظر: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل (١/ ٤٩٠).

٤. الرخصة في الإقدام على ما لا يحل بسبب الإكراه لا تكون إلا عند تحقق خوف الهلاك (فرع) [١].

٥. الأصل عدم الترخص (تعليل) [٢].

٦. الرخص لا تناط بالمعاصي (مكملة) [٣].

٧. الرخص لا تباح بدون قصدها (مكملة) [٤].

٨. ما جاز لعذر بطل بزواله (مكملة) [٥].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم:

قول الله تعالى: {إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا} [النجم: ٢٨].

وجه الدلالة: أنَّ مجرَّد الظَّنِّ المجرد عن الدليل والبرهان؛ لا يرتقي إلى درجة العلم، فلا يجدي شيئا ولا يقوم أبدا مقام الحق، وقد قال النبي - صلى الله عليه وسلم -: «إِيَّاكُمْ وَالظَّنَّ؛ فَإِنَّ الظَّنَّ أَكْذَبُ الحَدِيثِ» [٦]، والمكلف يحتاج إلى يقين يميز الحق من الباطل [٧].

ثانيًا: من السنة النبوية:

١. ما جاء من حديثِ طَارِقِ بْنِ سُوَيْدٍ الْجُعْفِيِّ، أَنَّه سَأَلَ النَّبِيَّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَنِ الْخَمْرِ، فَنَهَاهُ - أَوْ كَرِهَ - أَنْ يَصْنَعَهَا، فَقَالَ: إِنَّمَا أَصْنَعُهَا لِلدَّوَاءِ، فَقَالَ: «إِنَّهُ لَيْسَ بِدَوَاءٍ، وَلَكِنَّهُ دَاءٌ» [٨].

---

١ ينظر: شرح السير الكبير للسرخسي (٤/ ١٤٨٣).

٢ ينظر: البدر الساطع على جمع الجوامع للمطيعي (ص: ٧٥).

٣ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ١٦٧)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٢/ ٣٦)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٣٥)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٢٦٠)، والنجم الوهاج في شرح المنهاج (١/ ٣٦٧)، وكفاية الأخيار في حل غاية الاختصار (ص: ١٣٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٣٨)، وأسنى المطالب في شرح روض الطالب (ص: ٤١)، وفتح العزيز شرح الوجيز للرافعي (١/ ٤٩٩) و(٢/ ٢٢٨، ٣٧٥) و(٤/ ٦٤٨، ٦٤٩)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (١/ ٣١١).

٤ ينظر: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٢/ ١٧٨).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٤).

٦ أخرجه البخاري، كتاب الأدب: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا} [الحجرات: ١٢]، رقم (٦٠٦٦)، ومسلم، كتاب البر والصلة والآداب: باب تحريم الظن، والتجسس، والتنافس، والتناجش ونحوها، رقم (٢٥٦٣).

٧ ينظر: التفسير البسيط (٢١/ ٥١)، ومفاتح الغيب للرازي (٢٨/ ٢٦٠)، وتفسير ابن كثير (٧/ ٤٢٦).

٨ أخرجه ومسلم، كتاب الأشربة: باب تحريم التداوي بالخمر، رقم (١٩٨٤).

وجه الدلالة: أنَّه لما توهم بعضهم من كون الخمر دواء وأراد أن يترخص بشربها، نهاهم النبي- صلى الله عليه وسلم- عن ذلك، ووجههم إلى أنَّها داء وليست بدواء؛ مما دل على أن الرخص لا تبنى على الوهم(١).

٢. ما جاء من حديثِ عَدِيّ بْنِ حَاتِمٍ، قَالَ: قَالَ لِي رَسُولُ اللهِ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: «إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ فَاذْكُرِ اسْمَ اللهِ، فَإِنْ أَمْسَكَ عَلَيْكَ، فَأَدْرَكْتَهُ حَيًّا فَاذْبَحْهُ، وَإِنْ أَدْرَكْتَهُ قَدْ قَتَلَ، وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهُ فَكُلْهُ، وَإِنْ وَجَدْتَ مَعَ كَلْبِكَ كَلْبًا غَيْرَهُ، وَقَدْ قَتَلَ فَلَا تَأْكُلْ؛ فَإِنَّكَ لَا تَدْرِي أَيُّهُمَا قَتَلَهُ، وَإِنْ رَمَيْتَ سَهْمَكَ، فَاذْكُرِ اسْمَ اللهِ، فَإِنْ غَابَ عَنْكَ يَوْمًا، فَلَمْ تَجِدْ فِيهِ إِلَّا أَثَرَ سَهْمِكَ، فَكُلْ إِنْ شِئْتَ، وَإِنْ وَجَدْتَهُ غَرِيقًا فِي الْمَاءِ، فَلَا تَأْكُلْ»(٢).

وجه الدلالة: أنَّ حل الصيد الذي لم يذبح أو ينحر وإنما صِيد بالكلب المعلم رخصة، فلمَّا تداخلنا الشك في أي الكلبين قد قتل الصيد، لم يُرخص لنا في إباحة الأكل من الصيد الذي هذه صورته؛ إذ لا تناط الرخصة بأمر مشكوك فيه، بل لا بد مِن اليقين حتى يُستباح مثل ذلك(٣).

٣. ما جاء من حديثِ عَبَّادِ بْنِ تَمِيمٍ، عَنْ عَمِّهِ، شُكِيَ إِلَى النَّبِيِّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - الرَّجُلُ، يُخَيَّلُ إِلَيْهِ أَنَّهُ يَجِدُ الشَّيْءَ فِي الصَّلَاةِ، قَالَ: «لَا يَنْصَرِفُ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا، أَوْ يَجِدَ رِيحًا»(٤).

وجه الدلالة: أنَّ النبي - صلى الله عليه وسلم - لم يَرَ الشَّك شيئا يُعوَّل عليه، فيجب عندئذ علَى المكلَّف دفعه واستصحاب الحال الذي كان عليه قبل الشَّك(٥).

شروط إعمال القاعدة:

١. أَنْ يكون الشك حقيقيا لا متوهمًا أو ناتجًا عن وسواس؛ كالمصاب بمرض الوسواس القهري في الطهارة مثلا، فالمفتي لا يبني على شكوكه منع الترخص له.

٢. أن يظل الشَّك مصاحبًا للمكلَّف، فإذا تيقَّن السَّبب المبيح للرخصة، استحق إتيانها والتَّلبس بها.

١ ينظر: إكمال المعلم بفوائد مسلم (٦/ ٤٤٦)، والمفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (١/ ٦٠٦).

٢ أخرجه البخاري، كتاب الذبائح والصيد: باب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثة، رقم (٥٤٨٤)، ومسلم، كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان: باب الصيد بالكلاب المعلمة، رقم (١٩٢٩/ ٦).

٣ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٣/ ٧٤)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (٢٦/ ٣٢٩).

٤ أخرجه البخاري، كتاب الوضوء: باب من لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن، رقم (١٣٧)، ومسلم، كتاب الحيض: باب الدليل على أن من تيقن الطهارة، ثم شك في الحدث فله أن يصلي بطهارته تلك، رقم (٣٦١).

٥ ينظر: معالم السنن (١/ ٦٤)، وإكمال المعلم بفوائد مسلم (٢/ ٢٠٧)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (٤/ ٤١).

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من الأهمية بمكان لدى المفتي عند إصدار الفتاوى والأحكام للمكلفين؛ سيمَّا الفتاوى المتعلقة بالرخص الشرعيةِ؛ حيث إن قاعدة الباب مقيدة لإتيانها وتعاطيها، فلا بد مِن ضبطها حتى لا يضيق عليهم ما وسَّع الله لهم، أو يوسِّع ما ضُيِّق عليهم فيه فلا يُباح إلا بقيده.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. تحقق المفتي قبل تصدير الفتاوى والأحكام من ماهية الشك وضبطه وكونه شكا حقيقيا أم متوهمًا أم ناتجًا عن وسواس، حتى لا يمنع أو يضيق بغير حقٍّ.

٢. ابتداء الإفتاء في أمر التَّكليف وَفقَ صفته وهيئته التَّامة كما جاءت في الشَّريعة على وجه العزيمة، فإذا تعذَّر الإتيان بالعزائِم، انتقل المفتي إلى طور الرخصة عند التَّيقن وانعدام الشَّكِّ في الأسباب المبيحة للتلبس بالرخصة.

٣. التفريق عند الإفتاء وإصدار الأحكام بين حال الشَّاك أو الواهم، وبين حال المتيقن والمتأكد، فلا يُسوِّي بينهما عند إصدار أحكام مخصوصة.

٤. حثُّ المكلَّفين علَى التثبت ووصف الحال الموافق لواقعِهم؛ حتى يستطيع المفتي أن يُطابق الفتوى ويُفصلها شرعا وفق حاله بغير زيادة أو نقصان.

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «صوم المريض»[1].

محل الشاهد: «أنَّه يجب الصوم على المكلف القادر عليه رجلا أو امرأة دون ضرر يلحقه، أو مشقة ترهقه، وقد أباح الشارع للمريض الذي يخاف الضرر على نفسه زيادة المرض أو تأخر البرء أن يفطر ويقضي عدة ما أفطره من أيام أخر، والمراد بخوف الضرر الذي يبيح الفطر هو تيقنه أو غلبة ظنه؛ وذلك بالتجربة الشخصية، أو إخبار الطبيب الأمين الذي لا يعرف بالتهاون الديني، أما الخوف الناشئ عن مجرد الوهم أو التخيل فلا يبيح الفطر، فإذا تيقن المكلف، أو غلب على ظنه بالتجربة الشخصية أو إخبار الطبيب الأمين أن الصوم يزيد مرضها، أو يضرها جاز لها الفطر شرعا».

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣/ ١٨١).

وجه الشاهد: استند المفتي على القاعدة في فتواه بالجواز بضبط الفطر في رمضان بأن يتيقن المفطر من الضرر الواقع عليه من وراء صيامه أو يغلب على ظنه وألا يكون مجرد وهم أو تخيل أو شك.

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا وإن لم ينص عليها المفتي؛ من كون المترخص مصاحبا لليقين أو غلبة الظن حال الترخص، وإلا لا يحل له تعاطي الرخصة.

2- فتوى: «حكم الفطر للأعذار»[1].

محل الشاهد: «أنَّ المريض الذي يخشى التلف جراء صيامه، أو أن يزيد مرضه أو يبطؤ شفاؤه إذا صام، يقينا أو في غالب الظن بإحدى الوسائل العلمية - وكل امرئ بصير بنفسه عليم بحقيقة أمره يعرف مكانها من حِل الفطر وحرمته - فإنه حلَّ له الترخص بالفطر».

وجه الشاهد: استند المفتي على القاعدة في فتواه بالجواز بضبط الفطر في رمضان بأن يتيقن المفطر من الضرر الواقع عليه من وراء صيامه أو يغلب على ظنه وألا يكون مجرد شك.

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا وإن لم ينص عليها المفتي؛ من كون المترخص مصاحبا لليقين أو غلبة الظن حال الترخص، وإلا لا يحل له تعاطي الرخصة.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣/ ١٦٤).

قاعدة

الرخص تبنى على الاحتياط

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية، التي تَظهر أهميتها عند الإقدام على الرخص الشرعية، فمن أهميتها أنها ترشد المكلَّف إلى العمل بما هو أوثق وأحوط في دينه وألا يقدم على الرخص جزافا؛ لأن ذمته مشغولة بالعزيمة المطلوبة، فلا يتساهل في تعاطي الرخص حتى يتأكد من حتمية التلبس بها وأنَّه لا مناص منها.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الرخصة

- الرخصة لغة: مشتقة من الرخص، والراء والخاء والصاد أصل يدل على لين وخلاف شدة، يقال: رخَّص له في الأمر، أي: سهَّله، ويسَّره وأذن له فيه بعد النهي عنه. ويأتي بمعنى انخِفاض السعر الذي هو ضد الغلاء[1].
- الرخصة اصطلاحًا: للعلماء فيها حدود تدور حولَ معنى واحد، ومِن ذلك ما قاله الشاطبي - رحمه الله -: «ما شرع لعذر شاق، استثناء من أصل كلي

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٠٤١)، ومقاييس اللغة (٢/ ٥٠٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٥/ ٥٦)، ولسان العرب (٧/ ٤٠)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٢٢٣).

يقتضي المنع، مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه»[١].

وقيل: «هي ما شُرع من الأحكام لعذر مع قيام السبب المحرم»[٢].

ثانيًا: تعريف الاحتياط

- الاحتياط لغة: مشتق مِن الحوط، تقول: حاطَه يَحُوطُه حَوْطًا وحِيطةً وحِياطةً: حَفِظَه وتعَهَّده. واحْتاطَ الرجلُ: أخذ في أُموره بالأَحْزَم. واحْتاط الرَّجُلُ لِنَفْسِهِ، أَي: أَخذ بالثِّقة. والحَوْطةُ والحَيْطةُ: الاحْتِياطُ. ويأتي أيضا بمعنى: المحاذرة من الوقوع في المهالك، وطلب السلامة والحماية منها[٣].
- الاحتياط اصطلاحًا: يدور في فلَكَ التَّعريف اللغوي، قال ابن حزم: «الاحتياط هو التورع نفسه، وهو اجتناب ما يتقي المرء أن يكون غير جائز وإن لم يصح تحريمه عنده، أو اتقاء ما غيره خسر منه عند ذلك المحتاط»[٤].

وقيل: هو «حفظ النفس عن الوقوع في المآثم»[٥].

وقيل: هو «ترك ما يريب المكلف إلى ما لا يريبه»[٦].

وقيل هو: «فعل ما يتمكن به من إزالة الشك، واحتاط للشيء طلب الأحوط، وهو الأخذ بالأوثق من جميع الجهات، ومنه قولهم: افعل الأحوط، يعني: افعل ما هو أجمع لأصول الأحكام وأبعد عن شوائب التأويل»[٧].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن الرُّخص الشَّرعية التي أذن بها الشارع الحكيم لعباده المكلَّفين لا يجوز لهم تعاطيها والإقدام عليها دون التَّحري والتدقيق، بل لا بد من الحذر وعدم التَّساهل والتَّلبس الجزافي بالرخص دون تحقيق شروطها وقيودها المبيحة لها، فلا يستند في استعمالها على أعذار موهومة ولا أسباب متخيلة مزعومة.

١ ينظر: الموافقات (١/ ٤٦٦).

٢ ينظر: الإحكام للآمدي (١/ ١٣٢).

٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١١٢١)، ومقاييس اللغة (٢/ ١٢٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٣/ ٤٨٣ - ٤٨٤)، ولسان العرب (٧/ ٢٧٩).

٤ ينظر: الإحكام لابن حزم (١/ ٥١).

٥ ينظر: التعريفات (ص: ١٢)، ومعجم لغة الفقهاء (ص: ٤٦).

٦ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٦١).

٧ ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٤٠).

قال ابن رجب: «وإن كان للرخصة معارض، إما من سنة أخرى، أو من عمل الأمة بخلافها، فالأولى ترك العمل بها، وكذا لو كان قد عمل بها شذوذ من الناس، واشتهر في الأمة العمل بخلافها في أمصار المسلمين من عهد الصحابة، فإن الأخذ بما عليه عمل المسلمين هو المتعين، فإن هذه الأمة قد أجارها الله أن يظهر أهل باطلها على أهل حقها، فما ظهر العمل به في القرون الثلاثة المفضلة، فهو الحق، وما عداه فهو باطل»[١].

مثال ذلك:

المكلَّف المسافر الذي يشك هل مسح على الخفين قبل سفره أم لا؟ فإنَّه ينبغي عليه أن يبني على أغلَظ حالَيه، وأن يعد نفسه غير ماسح احتياطا لنفسه ودِينه؛ لأن المسح رخصة، والرخص تبنى على الاحتياط، وأحوط حالته أن يبني على عدم المسح لشكه له[٢].

القواعد ذات الصلة:

١. الشريعة مبنية على الاحتياط (أصل) [٣].

٢. ما أصله التحريم فلا يستباح بالشك (مكملة) [٤].

٣. إذا استند الشك إلى أصل أُمر بالاحتياط (مكملة) [٥].

٤. إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام (مكملة) [٦].

٥. إذا تعارض الحاظِر والمبيح، قدم الحاظر (تعليل) [٧].

---

١ ينظر: جامع العلوم والحكم (١/ ٢٨٣).

٢ ينظر: الحاوي الكبير (١/ ٣٦٠).

٣ ينظر: الموافقات (٣/ ٨٥).

٤ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣١٩)، وفي المغني لابن قدامة (٩/ ١٧٣) بلفظ: «الحل لا يثبت بالشبهة».

٥ ينظر: القواعد للمقري (ص: ٢٩٤).

٦ ينظر: المبسوط للسرخسي (٣/ ١٥٧)، وأصول الفقه لابن مفلح (١/ ٧)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١١٧)، والإبهاج في شرح المنهاج (١/ ١١٤، ٢/ ٤٧)، والمنثور في القواعد الفقهية (١/ ١٢٥، ٣٣٧)، والبحر المحيط في أصول الفقه (١/ ٣٤٢)، والتحبير شرح التَّحرير (٤/ ٤١٨٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٠٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٩٣)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٣٣٥).

٧ ينظر: روضة الناظر وجنة المناظر (٢/ ٣٩٦).

أدلَّةُ القاعدة:

١. ما جاء من النعمان بن بشير رضي الله عنه يقول: سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول: «الحَلالُ بَيِّنٌ، وَالحَرَامُ بَيِّنٌ، وَبَيْنَهُمَا مُشَبَّهَاتٌ لا يَعْلَمُهَا كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ، فَمَنِ اتَّقَى المُشَبَّهَاتِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعِرْضِهِ، وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ: كَرَاعٍ يَرْعَى حَوْلَ الحِمَى، يُوشِكُ أَنْ يُوَاقِعَهُ، أَلا وَإِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمًى، أَلا إِنَّ حِمَى اللَّهِ فِي أَرْضِهِ مَحَارِمُهُ، أَلا وَإِنَّ فِي الجَسَدِ مُضْغَةً، إِذَا صَلَحَتْ صَلَحَ الجَسَدُ كُلُّهُ، وَإِذَا فَسَدَتْ فَسَدَ الجَسَدُ كُلُّهُ، أَلا وَهِيَ القَلْبُ»[١].

وجه الدلالة: أنَّ النبي - صلى الله عليه وسلم - أرشد أُمَّتَه إلى الاحتياط بترك ما فيه شبهة اتقاء للمفاسد؛ لأن من ترك ما شبه عليه من الإثم كان لما استبان له أترك، ومن اجترأ على ما يشك فيه من الإثم أوشك أن يواقع ما استبان[٢].

٢. ما جاء من حديثِ الحسن بن علي - رضي الله عنهما - قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ - صلى الله عليه وسلم -: «دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لَا يَرِيبُكَ»[٣].

ووجه الدلالة: أنَّ النَّبي - صلى الله عليه وسلم - حثَّ المكلف في كلِّ أحواله على الكف عن الوقوع في مواطن الريبة ومظان التهمة تحرزا من الوقوع في محظور، وأن يستصحب دائما الحال التي لا لبس فيها ولا ريبة ليكون على بينة من أمره[٤]، بل لمَّا عرَّف العزُّ بن عبد السلام الاحتياطَ قال: «ترك ما يريب المكلف إلى ما لا يريبه»[٥].

شروط إعمال القاعدة:

١. عدم الغلو في شأن الاحتياط، حتى لا يخرج بالمكلَّف والتكليف من سعة الإسلام وسماحته إلى ضيق الغلو ومشقته، وقد قال الغزالي: «والورع حسَن، والمبالغة فيه أحسن ولكن إلى حدٍّ معلوم»[٦].

---

١ أخرجه البخاري، كتاب الإيمان: باب فضل من استبرأ لدينه، رقم (٥٢)، ومسلم، كتاب المساقاة: باب أخذ الحلال وترك الشبهات، رقم (١٥٩٩).

٢ ينظر: فتح الباري لابن حجر (١/ ١٢٨).

٣ أخرجه الترمذي رقم (٢٥١٨)، والنسائي (٥٧١١)، وأحمد (١/ ٢٠٠) رقم (١٧٢٣)، والدارمي في السنن (٢٥٧٤)، وابن خزيمة في الصحيح (٢٣٤٨)، وابن حبان في الصحيح (٧٢٢)، والحاكم في المستدرك (٢/ ١٣).

والحديث صححه الترمذي، والحاكم، والنووي في بستان العارفين (ص: ١٩ - ٢٠)، وابن الملقن في التوضيح (٣/ ١٩٦) و(١٤/ ٤٢)، وابن حجر العسقلاني في تغليق التعليق (٣/ ٢١٠ - ٢١١)، وحسنه النووي في المجموع (١/ ١٨١)، وقوَّى إسناده الذهبي في التلخيص (٧٠٤٦).

٤ ينظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال (٦/ ١٩٦)، والإفصاح عن معاني الصحاح (٥/ ٢٤٤)، المجموع شرح المهذب (٩/ ١٥٠)، وفيض القدير (٣/ ٥٢٩).

٥ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٦١).

٦ ينظر: إحياء علوم الدين (٢/ ١١١).

٢. ألَّا يتسبب الاحتياطُ في إيقاع النَّاس في الحرج والمشقة؛ إذ الحرج مرفوع شرعًا.

٣. ألا يكون الاحتياط علَى خِلاف الهدي النبوي، بل لا بد أن يكون له أصل في الشريعة.

٤. ألا يكون الاحتياط في مصادمة نص شرعي مِن القرآن أو السنة النبوية؛ لأنه إذا وُجد نص فالمرجع إليه.

٥. أن لا يكون مِن لوازم بناء الحكم على القاعدة وإعمالها الوقوع في محظور شرعي أو مخالفة السنة، أو فوات مصلحة المكلف[١].

٦. ألَّا يكون الاحتياط مبنيًّا على اعتقاد أنَّ الأخذ بالرخص فيه انتِقاص للعبادة.

٧. أن يحقق الاحتياط الأمر المقصود مِن وجودِه، وهو إتيان الفِعل على الوجه المراد شرعا.

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

لا غرو أن قاعدة الباب عند المفتي تستقي أهميتها من كونها متعلقة بالرخص الشرعيةِ؛ حيث إنها مقيدة لإتيانها وتعاطيها، فلا بد مِن ضبطها حتى لا يضيّق عليهم ما وسَّع الله لهم، أو يوسّع ما ضُيّق عليهم فيه فلا يُباح إلا بقيده.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. تحقق المفتي قبل تصدير الفتاوى والأحكام من حقيقة الاحتياط في المسألة التي سُئِل عنها وضبطه وكونه غيرَ مخالف للهدي النبوي، حتى لا يمنع أو يضيق بغير حقٍّ.

٢. عدم الغلو في الاحتياط عند تصدير الفتاوى والأحكام، حتى لا يخرج بالمكلَّف والتكليف من سعة الإسلام وسماحته إلى ضيق الغلو ومشقته.

٣. توجيه المفتي خطابه للمكلَّفين بعدم التوسع في الرخص الشرعية بغير مقتض شرعي صحيح، وأن الأصل هو توخي الحذر وعدم التَّساهل.

٤. التفريق عند الإفتاء وإصدار الأحكام بين الاحتياط المحمود، وبين الاحتياط المذموم.

٥. حثُّ خطاب الإفتاء المكلَّفين علَى وصف حاله وصفا دقيقا؛ حتى يستطيع المفتي أن يُطابق الفتوى ويُفصلها شرعا وفق حاله بغير زيادة أو نقصان.

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (٢/ ٦١).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

لم نقف على تطبيقات على هذه القاعدة من فتاوى دار الإفتاء المِصريَّةِ، ومِن ثَمَّ ذكرنا تطبيقًا مِن مصادر أخرى بجانب ما ذُكر سابقًا من أمثلة للقاعدة حتَّى تَتم الفائدة.

يرخص في التيمم عند عدم الماء أو تعذر استعماله، وهذا الترخص مبناه على الاحتياط، ومِن ثَمَّ إذا أُخبر المكلفُ مِن قِبَل عَدلٍ بوجود ماء قريب منه في مكان كذا، أو غلب على ظن المكلف وجود الماء في مكان كذا؛ لا يباح له التيمم عندئذ؛ لأنه يجب عليه الطلب قبل إعمال الرخصة؛ إذ الخلف لَا يشرع مع وجود الأَصْل[1].

١ ينظر: تحفة الفقهاء للسمرقندي (ص: ٣٧).

القاعدة الكبرى

"الضرر يزال"

وما يندرج تحتها من قواعد

١. الضرورات تبيح المحظورات

٢. الاضطرار لا يبطل حق الغير

٣. الضرورة تُقدَّر بقدرها

٤. الضرر لا يكون قديما

٥. يُتحمَّل الضررُ الخاصُّ لدفعِ الضررِ العام

٦. الضّرر الأشدّ يُزال بالأخف

٧. الْحَاجَةُ تَنْزِلُ مَنْزِلَةَ الضَّرُورَةِ عَامَّةً كَانَتْ أَوْ خَاصَّةً

٨. درء المفاسد مقدم على جلب المصالح

٩. إذا تعارض المانع والمقتضي يُقدَّم المانع

١٠. ما جازَ لعذرٍ بَطُلَ بِزوَالِهِ

قاعدة

الضرر يزال

نوع القاعدة:

هي إحدى القواعد الفقهية الخمس الكبرى التي تعد من أمهات قواعد الإسلام؛ لتعلقها بأفعال المكلفين، والأدلة الإجمالية، ومقاصد الشريعة، واعتبرها البرماوي نصف الفقه؛ فإن الأحكام إما لجلب المنافع، أو لدفع المضار[١]، وقد عبَّر عنها من صنَّفَ في الأصول أو القواعد الفقهية بهذا اللفظ «الضرر يزال» [٢]، بينما عبر عنها آخرون بلفظ: «لا ضرر ولا ضرار»؛ وهو نص الحديث النبوي؛ أصل هذه القاعدة، وذهب بعض الباحثين المعاصرين إلى التفرقة بينهما، وقالوا: إن قاعدة: «لا ضرر ولا ضرار» أصل لقاعدة: «الضرر يزال»، وعلّلوا ذلك بأن الأولى تدل على إزالة الضرر قبل وقوعه بالوقاية، وبعد وقوعه بالإزالة، بينما تختص قاعدة: «الضرر يُزال» بإزالته بعد وقوعه[٣]. أما من لم يفرق بينهما، فقد ذكروا في القاعدة نفسها الضرر المتوقع، وصور توقعه من اليقين، والظن، والوهم؛ فالإزالة عندهم تشمل الإزالة قبل الوقوع وبعده [٤].

١ الفوائد السنية في شرح الألفية (٥/ ٢٠٤).

٢ ينظر: المحصول للرازي (٦/ ١٠٥)، ونفائس الأصول في شرح المحصول (٣/ ١٢٣٧)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والموافقات (٢/ ٧٢)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٤٥)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢).

٣ ينظر: شرح القواعد الفقهية (ص: ١٦٥).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢)، وغمز

التعريف بمفردات القاعدة:

أولًا: تعريف الضرر

◈ الضرر لغة: اسم مصدر من مادة «ضرَّ»، ويأتي بفتح الضاد والراء، وقد يُضم [١]؛ فإذا جمعت بين الضر والنفع فتحت الضاد، وإذا أفردت الضر ضممت الضاد[٢]، يُقال: «ضَرَّهُ يَضُرُّهُ ضَرًّا، وضرارًا» [٣]، وهو بمعانٍ؛ منها: خلاف النفع [٤]، واجتماع الشيء [٥]، والقوة [٦]، والضِّيق [٧].

◈ الضرر اصطلاحًا: النازل مما لا مدفع له [٨].

ثانيًا: تعريف يزال

◈ يُزال لغة: فعلٌ مبني لما لم يُسمَّ فاعله، أصله: زال، يزول، وهو أصل واحد يدل على تنحي الشيء عن مكانه، وتحركه، وعدم استقراره [٩].

◈ الإزالة اصطلاحًا: لم تختص بمعنى اصطلاحي، بل هي المعنى اللغوي نفسه.

القواعد ذات الصلة:

هذه القاعدة هي أم الباب، ويتفرع عنها عدة قواعد؛ منها:

١. «الضرورات تبيح المحظورات» [١٠].

عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٧٤).

١ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٨١).

٢ ينظر: مشارق الأنوار على صحاح الآثار (٢/ ٥٧)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢)، وتاج العروس (١٢/ ٣٨٤).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، وتاج العروس (١٢/ ٣٨٤).

٤ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٨١)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢).

٥ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٨٢)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٦).

٦ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠).

٧ ينظر: مشارق الأنوار على صحاح الآثار (٢/ ٥٧)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٨١-٨٢)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢).

٨ ينظر: التعريفات (ص: ١٣٨).

٩ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٨)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٧٢٠)، والغريبين في القرآن والحديث (٣/ ٨٣٨)، ومشارق الأنوار على صحاح الآثار (١/ ٣١٣).

١٠ ينظر: البناية شرح الهداية (٤/ ١٢٧)، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي (١/ ١٥٠)، والمجموع شرح المهذب (١٩/ ٢٨٥)، وشرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢/ ٣٣٨). وينظر في كتب القواعد: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣).

٢. «الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة» [١].

٣. «الضرر لا يكون قديمًا» [٢].

٤. «الضرر عذر في فسخ العقد اللازم» [٣].

٥. «الأصل في المضار الحرمة» [٤].

٦. «ما منع منه للإضرار بالناس لم يجُزْ بعوض» [٥].

٧. «كل ما فيه إضرار من العبد بنفسه فهو منهي عنه» [٦].

٨. «يُتحمل الضرر الخاص لأجل منع الضرر العام» [٧].

٩. «للمستأجر أن يستوفي المنفعة وما دونها في الضرر من جنسها لا أكثر منها» [٨].

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن الضرر يجب إزالته مطلقًا، عامًّا كان الضررُ أو خاصًّا، وتشمل أيضًا بعمومها منع الضرر قبل وقوعه بطرق الوقاية الممكنة؛ كتحريم النجش مثلًا؛ بسبب أنه يؤُول إلى غبن المشتري والإضرار به، كما تشمل القاعدة أيضًا رفع الضرر بعد حدوثه، وإزالة آثاره؛ باتخاذ الوسائل اللازمة لإزالته، وأيضًا اتخاذ الإجراءات لمنع تكراره؛ مثل: معاقبة المجرمين على جرائمهم؛ حيث إن الجريمة ضرر، فلا بد إذن من رد الاعتبار للمجني عليه، ورد حقه، وأيضًا معاقبة المجرم؛ حتى لا يعود لجرمه، وردع غيره [٩].

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٨)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٧٣)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ٢٠٩).

٢ ينظر: شرح القواعد الفقهية (ص: ١٠١).

٣ ينظر: المبسوط للسرخسي (٢٣/ ٢٥-٢٦).

٤ ينظر: المحصول للرازي (٦/ ١٠٥).

٥ ينظر: المجموع شرح المهذب (١٣/ ٣٩٨).

٦ ينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٧١).

٧ ينظر: العناية شرح الهداية (٥/ ٤٧٤)، والبحر الرائق (٨/ ٤٠٣)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ١٩٧).

٨ ينظر: لسان الحكام (ص: ٣٦٧)، والمجموع شرح المهذب(١٥/ ٥٣)، والكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ١٨٢)، والمبدع في شرح المقنع (٤/ ٤٣٣).

٩ ينظر: شرح القواعد الفقهية (ص: ١٧٩)، وقواعد الفقه الكلية. أ.د: شوقي علام (ص: ٢٢٨).

أدلة القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم:

الآيات التي نصت على النهي عن الضرر، أو نفي الضرر، وهي كثيرة؛ منها:

١. قوله تعالى في الوصية: {مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ} [النساء: ١١].

٢. قوله تعالى في الرجعة في النكاح: {فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لَّتَعْتَدُوا} [البقرة: ٢٣١].

٣. قوله تعالى في الرضاع: {لاَ تُضَآرَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلاَ مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ} [البقرة: ٢٣٣].

٤. قوله تعالى في الشهادة: {وَلاَ يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ} [البقرة: ٢٨٢].

٥. قوله تعالى في سكنى المطلقة: {أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُم مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ} [الطلاق: ٦].

فهذه الآيات ونظائرها صريحة في عدم الإضرار، وكونها في أبواب متعددة من الفقه دالٌّ على أنها قاعدة عامة، وليست ضابطًا مختصًّا ببابٍ بعينه.

٦. قوله تعالى: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ } [الحج: ٧٨] ونحوه يدل على إزالة الضرر؛ لأنه من الحرج.

ثانيا: من السنة:

الأحاديث التي وردت في رفع الضرر كثيرة؛ منها:

١. قول النبي ﷺ : «لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ» [١]. وهو أصل قاعدة الباب.

٢. حديث أبي صرمة، عن النبي ﷺ، أنه قال: « مَنْ ضَارَّ أَضَرَّ اللهُ بِهِ، وَمَنْ شَاقَّ شَقَّ اللهُ عَلَيْهِ » [٢].

٣. ما روي عن سَمُرَةَ بْنِ جُنْدُبٍ: أَنَّهُ كَانَتْ لَهُ عَضُدٌ مِنْ نَخْلٍ فِي حَائِطِ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ، قَالَ: وَمَعَ

١ أخرجه أحمد (٥/ ٣٢٦- ٣٢٧)، وابن ماجه (٢٣٤٠)، والدارقطني (٤/ ٢٢٨)، والحاكم (٢/ ٥٧)، وقال الحاكم: صحيح الإسناد على شرط مسلم. وقد حكى ابن رجب عن ابن الصلاح أن مجموع طرقه تدل على صحته، وأن العلماء تلقَّوه بالقبول.

٢ أخرجه أبو داود (٣٦٣٥)، والترمذي (١٩٤٠)، وحسَّنه.

الرَّجُلِ أَهْلُهُ، قَالَ: فَكَانَ سَمُرَةُ يَدْخُلُ إِلَى نَخْلِهِ فَيَتَأَذَّى بِهِ وَيَشُقُّ عَلَيْهِ، فَطَلَبَ إِلَيْهِ أَنْ يَبِيعَهُ، فَأَبَى، فَطَلَبَ إِلَيْهِ أَنْ يُنَاقِلَهُ، فَأَبَى، فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ، فَطَلَبَ إِلَيْهِ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَبِيعَهُ، فَأَبَى، فَطَلَبَ إِلَيْهِ أَنْ يُنَاقِلَهُ، فَأَبَى، قَالَ: «فَهَبْهُ لَهُ وَلَكَ كَذَا وَكَذَا» أَمْرًا رَغَّبَهُ فِيهِ، فَأَبَى، فَقَالَ: «أَنْتَ مُضَارٌّ»، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِلْأَنْصَارِيِّ: «اذْهَبْ فَاقْلَعْ نَخْلَهُ» [١].

٤. قال ابن رجب: «قال أحمد: كلما كان على هذِه الجهة، وفيه ضرر؛ يمنع من ذلك، فإن أجاب، وإلا أجبره السلطان، ولا يضر بأخيه إذا كان ذلك فيه رفق له» [٢].

ثالثًا: الإجماع:

حكاه ابن العربي، قال: «والضرر لا يحل بإجماع» [٣].

رابعًا: من المعقول:

فالعقل جاء بالتحرز من المضار، وجلب المنافع [٤].

شروط إعمال القاعدة:

١. أن يكون الضرر بينًا – أي: فاحشًا-، وإلا فالضرر اليسير لا يكاد يفارق المكلف، ولا سبيل إلى منع كل ضرر؛ ولذلك يُعبر الفقهاء عن الضرر المدفوع بالضرر البيِّن، مع الخلاف في حدِّه بينهم [٥].

٢. أن يكون الضرر واقعًا فعلًا، أو متحقق الوقوع في الحال أو الاستقبال، وليس متوهَّمًا، أو مظنونًا على خلاف بين الفقهاء في اعتبار الضرر المظنون [٦]. ومثال الضرر الموهوم: إذا كانت لأحد نافذة في محل أعلى من قامة الإنسان، فليس لجاره أن يطلب سدها؛ لاحتمال أنه يضع سلمًا وينظر

١ أخرجه أبو داود (٣٦٣٦)، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٦٠). قال الذهبي في المهذب في اختصار السنن الكبير (٥/٢٢٩٥): «فيه انقطاع».

٢ تقرير القواعد (٢/ ١١٤– ١١٥).

٣ أحكام القرآن لابن العربي (١/٦٢٨).

٤ ينظر: المعتمد، لأبي الحسين البصري (٢/ ١٠٦)، وقواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٤٩)، والمحصول للرازي (١/ ١٥١).

٥ ينظر: فتح القدير للكمال بن الهمام (٧/ ٣٢٦)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٣٥٦)، والبيان والتحصيل (١/ ٤١١)، والجامع لمسائل المدونة (٩/ ٤٩)، والحاوي الكبير (١١/ ٥٢٩)، وتحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٣/ ٢٣٧)، والمغني لابن قدامة (٨/ ٢٣)، والكافي في فقه الإمام أحمد (٣/ ١٧٢).

٦ ينظر: تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام (ص١٠٣)، والبهجة في شرح التحفة (٢/ ٥٥٥)، والضرر في الفقه الإسلامي، د. أحمد موافي (ص ٧٢١)، وقواعد الفقه الكلية. أ.د: شوقي علام (ص: ٢٣٢).

إلى مقر نساء ذلك الجار؛ لأن هذا ضرر موهوم [١]. ومن أمثلة الضرر المظنون: بيع السلاح لأهل الفتنة، أو بيع الحديد والنُّحاس لأهل الحرب [٢].

٣. ألا يكون الضرر مما أذِن فيه الشرع؛ كالقِصاص، وإقامة العدل على اللصوص، ومرتكبي ما يوجب الحدود، والانتصار للنفس عند الاعتداء عليها بغير حق[٣].

٤. أن يكون محل وقوع الضرر مشروعًا: فلو أراق خمرًا، أو قتل خنزيرًا، أو كسر طبلًا عند مسلم؛ فلا يسمى ضررًا شرعًا؛ لأن هذه الأشياء غير مشروعة للمسلم [٤].

٥. أن يكون محل وقوع الضرر مستحقًّا للمضرور، أو مباحًا لعموم الأفراد: فلو كان لرجل شجرة وأراد قطعها، وهناك من يستظل بها؛ فليس له أن يمنعه بحجة أنه يضره، وكذا إن أوقد نارًا فأيبست أغصان شجره في هوائه؛ فلا يضمن؛ لعدم الضرر شرعًا، وكذا الطريق النافذ، ليس لأحد أن يبني فيه بما يبطل المرور؛ لأن مصلحته مستحقة لجميع المارة [٥].

٦. ألا يُزال الضرر بضرر مثله، أو أكبر منه [٦] .

أقسام الضرر:

يُمكن تقسيم الضرر باعتبارات إلى أقسام:

أولًا: باعتبار محل وقوع الضرر إلى [7]:

١. الضرر في النفس؛ كالاعتداء على النفوس بالقتل، والجراح، والإيذاء بالموجات المؤذية، ونحوها.

١ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (٣/ ٢٢٢).

٢ وقد كرهه الحنفية والشافعية، وإن كان غير معتبر من الضرر الممنوع عندهم- للشك في ذلك-، فقد يقتل به، وقد لا يقتل، بينما اعتبره المالكية والحنابلة من الضرر الممنوع، ولم يجيزوا بيعه.

ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨/ ٥٦٠)، والاختيار لتعليل المختار (٤/ ١٢٢)، والجامع لمسائل المدونة (١٣/ ٩٩٤)، ومواهب الجليل (٤/ ٢٥٣)، والمجموع شرح المهذب (٩/ ٣٥٣)، ومغني المحتاج (٢/ ٣٣٨)، والمحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد (١/ ٣١١)، وإعلام الموقعين (١/ ٣٣)، ومطالب أولي النهى (٣/ ٥٢).

٣ ينظر: التمهيد لابن عبد البر (٢٠/ ١٦٠)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٥).

٤ ينظر: المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة (٢/ ٤٣).

٥ ينظر: فتح القدير للكمال بن الهمام وتكملته (٧/ ٣٢٦)، والموافقات (٣/ ٦١)، والشرح الكبير للرافعي (١٠/ ٣٠٨)، والمغني لابن قدامة (٥/ ٢٢٧)، والضرر في الفقه الإسلامي، د. أحمد موافي (ص ٨٨٤- ٩٣٣).

٦ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ١٩٧).

٧ ينظر: قواعد الفقه الكلية، أ.د: شوقي علام (ص: ٢٣٠-٢٣١). وهو تطبيق للقاعدة على أنواع المقاصد الخمسة الكبرى التي ذكرها العلماء؛ كالشاطبي، وغيره. ينظر: الموافقات (٢/ ١٨-١٩).

٢. الضرر في الدين؛ بالاعتداء على المُقدَّسات، والكلام في الدين بالجهل، وبالكذب.

٣. الضرر في العِرض؛ كالاعتداء بالاغتصاب، والسب، والقذف، والتحرش، وإساءة السمعة.

٤. الضرر في المال؛ كالسرقة، والاختلاس، والتزوير، وسرقة الحسابات بالطرق الإلكترونية.

٥. الضرر في العقل؛ كتعاطي المخدِّرات، والمسكِرات، وبالأفكار الفاسدة، والإرهاب الفكري، ونحوها.

ثانيًا: باعتبار مجال حدوث الضرر [1]:

١. الضرر في المعاملات المالية: كالربا والغش والغَرر والاحتكار والغصب والرشوة والمقامرة، أو الضرر في الحقوق العقارية، أو حقوق الارتفاق.

٢. الضرر في الجنايات: والجناية لفظ عام يطلق على كل فعل محرم شرعًا من شأنه إتلاف الشيء كليًّا أو جزئيًّا، سواء كان هذا الشيء نفسًا، أو مالًا، أو عِرضًا، وسواء كان فعل الإتلاف صادرًا عن عاقل أو غيره، وسواء كان مباشِرَهُ بنفسه، أو كان سببًا في ذلك.

٣. الضرر في الأحوال الشخصية أو العلاقات الأسرية: كالضرر بين الزوجين- كإخلال الزوجة بحق زوجها في التمكين من الوطء أو القرور في المنزل، أو إخلال الزوج بحق زوجته في النفقة أو القسم-، أو بين الآباء والأبناء- كالإخلال بحق الولد في الرضاع، أو النفقة، أو عدم التسوية بين الأبناء-، أو بين الأبناء والآباء- كالإخلال بالبر.

٤. الضرر في العلاقات الدولية: ويتمثل ذلك في الإخلال بمصلحة مشروعة- بموجب الشريعة، أو بموجب العهد الذي تقره- للدولة المعاهدة، أو لمن يمثلها من العمال، أو لأحد رعاياها.

ثالثًا: باعتبار حال مرتكب الضرر، فإن له أحوالًا [2]:

١. من يحق له التأديب؛ كولي الأمر، ووصي الصبي، فلا يلحقه لوم، ولا يُؤمر بإزالة الضرر إلا إن تعدى حدود الشرع في ذلك [٣].

١ ينظر تفصيل ذلك في: الضرر في الفقه الإسلامي، د. أحمد موافي (ص: ١٠٣- ٤١٥).

٢ ينظر: قواعد الفقه الكلية. أ.د: شوقي علام (ص: ٢٣٠-٢٣١).

٣ ينظر: المنتقى شرح الموطأ (٦/ ٤٠)، وجامع العلوم والحكم (ص: ٣٠٤).

٢. المظلوم الذي يسعى لأخذ حقه؛ فينبغي أن يُساعد في رفع الضرر عنه بالطرق المشروعة؛ كالتقاضي، لا أن يتعدى على سلطة ولي الأمر؛ لأخذ حقه بنفسه [١].

٣. من تصرف في ملكه بما يحق له، فتسبب في إيقاع الضرر على غيره؛ فالأصل أنه غير ملوم على ذلك، إلا أن من الفقهاء من يمنع التصرف المؤذي للجار؛ كفقهاء الحنابلة، خلافًا للجمهور [٢].

٤. الظالم المعتدي؛ فيُؤمر بإزالة ضرره [٣].

طرق إزالة الضرر [4]:

تتمثل طرق رفع الضرر أو إزالته في ثلاث: رفع عين الضرر، ورفعه بالتعويض، ورفعه بالعقوبة:

أولًا: رفع عين الضرر:

الجزاء العيني للضرر هو إزالة عين الضرر؛ فمتى تمكن المفتي من ذلك فَعَلَ، وإذا كان من باب التصرفات القولية فإن هذا الجزاء يتمثل في الآتي:

الأول: مراجعة النظر الفقهي للعقود، وما ينشأ عن الإرادة المنفردة من التزام؛ وذلك يكون بالآتي:

١. إبطال تلك التصرفات حتى لا يترتب عليها آثارها؛ كما في تصرفات المكره.

٢. الحكم بوقفها في حالة الانعقاد؛ كما في تصرفات الفضولي.

٣. الحكم بفسخها في حالة النفاذ؛ كما في فسخ العقد للعذر.

٤. الحكم بثبوت الخيار لأحد العاقدين أو كليهما.

---

١ وقد اختلف الفقهاء رحمهم الله فيما إذا أمكنه رفع الضرر عن نفسه بأخذ حقه من الآخر- كأن يأخذ من وديعة له عنده- على ثلاثة أقوال: الأول: يأخذ ما كان من جنسه؛ وهو مذهب الحنفية، والثاني: لا يأخذ مطلقًا؛ وهو مشهور مذهب المالكية والحنابلة، والثالث: لا يأخذ مطلقًا؛ وهو مذهب الشافعية، ورواية عن أحمد. ينظر: البحر الرائق (٧/ ١٩٢-١٩٣)، وتبيين الحقائق (٤/ ١٨٢)، وشرح الخرشي على مختصر خليل (٦/ ١١٨)، والتاج والإكليل (٥/ ٢٦٥)، وروضة الطالبين (١٢/ ٣)، وتحفة المحتاج (١٠/ ٢٨٨)، والكافي في فقه الإمام أحمد (٤/ ٥١٠)، والمبدع شرح المقنع (١٠/ ٩٧).

٢ ينظر: تحفة الفقهاء (٢/ ٤٤)، وبدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ١٩١)، والهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٠٩)، والذخيرة للقرافي (٦/ ١٧٥)، والشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٤/ ٣٧٧)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٦/ ٢٦٥)، وروضة الطالبين وعمدة المفتين (٥/ ٢٨٤)، والكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ١١٩)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٥/ ٢٦٠).

٣ لعموم الأدلة على تحريم الظلم، والغصب، ونحوها. ينظر: المغني لابن قدامة (٥/ ١٧٧).

٤ ينظر: الضرر في الفقه الإسلامي، د. أحمد موافي (ص: ١٦- ٢٠).

٥. تعديل الالتزام بين طرفي العقد، بحيث يكون الغُنم بالغُرم على وجه التقريب، فلا يحصل غبن ولا ظلم؛ كما في وضع الجوائح.

الثاني: الإجبار على التصرف القولي الذي ترتب الضرر على الامتناع عن القيام به؛ كما في إجبار المحتكر على البيع بثمن المثل؛ رفعًا لضرره بالجماعة.

الثالث: الحرمان من التصرف القولي الذي ترتب الضرر على القيام به؛ كما في حرمان السفيه من التصرف بماله؛ رفعًا للضرر عنه، وعمن تعلقت مصالحهم به.

ثانيًا: رفع الضرر بالتعويض:

إذا لم يتمكن المفتي من إزالة الضرر فلا بد من التعويض عنه، مع قطع سبب الضرر؛ منعًا لاستمراره في المستقبل.

ثالثًا: رفع الضرر بالعقوبة:

الضرر إذا كان يمثل جناية يجب فيها الحد فيكون هو جزاءَه، أما إذا كان دون ذلك فيجب فيه التعزير؛ فالعقوبة بالحد أو التعزير شُرعت للمصلحة ودفع المفسدة.

ويُنتبه على أنه قد يجتمع الجزاء العيني والتعويضي والعقابي على محدِث الضرر؛ كما في الغصب؛ فإن الغاصب يُقضى عليه برد ما غصب، وبضمان ما نقص من منافعه مدة الغصب، ويُعزَّر على جناية الغصب بما يراه الإمام أو من ينوب عنه.

أثر القاعدة في الإفتاء:

اعتبر البرماوي هذه القاعدة نصف الفقه؛ لأن الأحكام إما لجلب المنافع، أو لدفع المضار[1]، والحق أن دفع المضار هو في حقيقته جلب منفعة؛ لذا لا يخلو باب في الفقه من تطبيقات لهذه القاعدة، أو ما يتفرع عنها وما له صلة بها، ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١ ينظر: الفوائد السنية في شرح الألفية (٥/ ٢٠٤).

١. وجود مثل هذه القاعدة في الفقه الإسلامي يؤكد أن التحاكم إليه والنزول على أحكامه يحقق للإنسان العصمة عن الإضرار به بأي وجه من الوجوه، ومن قبل هذا يؤكد الحرص على تحقيق المصلحة له؛ لأنها تنافي الضرر [١].

٢. يدخل في هذه القاعدة دفعُ الضرر الحاصل على الضروريات الخمس-وهي: حفظ الدين، والنفس، والنسب، والمال، والعِرض-، سواء بمنع الضرر قبل وقوعه، أو إزالته إن حدث، والمفتي لا شك بعد تصوره للفتوى ينظر في كل ما يتعلق بها، وما يؤُول إليه الحال بعد الحكم، فإن وجد أن هناك ضررًا حاصلًا على المستفتي يزيله إن كان قد وقع، أو يمنعه إن وجد الحال يؤُول إليه، وهذا بعينه تحقيق مقصود الشرع من الخلق[٢]، وعلى المفتي مراعاة شروط إعمال رفع الضرر التي سبقت؛ كألَّا يؤدي رفع الضرر إلى ضرر أشدَّ منه، وغير ذلك.

٣. مما يجب على المفتي أن يراعيه في ظل هذه القاعدة أيضًا: أمره المستفتي بالإحسان في كل الأمور؛ منعًا من وقوع الضرر [٣].

٤. الحكم في النوازل المعاصرة يرتبط ارتباطًا شديدًا بالمصلحة، وقد عرَّفها الغزالي بأنها: «جلب منفعة، أو دفع مضرة» [٤]، وعليه فاجتهاد المفتي فيما ينزل بالناس يعتمد على هذه القاعدة؛ فإن رأى المصلحة فيه أجازه، وإن رأى مفسدة حرَّمه.

٥. تقطع هذه القاعدة على المفتي أو الفقيه المضارَّ التي تنتج عن الإغراق في القياس، وكذلك المضار التي تنتج من طرد الفقيه لمقتضى الدليل العام في كل الجزئيات والوقائع. أما عن قطع المضار التي تنتج عن الإغراق في القياس- كالمسائل التي يقتضي القياس فيها أمرًا، إلا أن ذلك الأمر يؤدي إلى فوت مصلحة من جهة أخرى، أو جلب مفسدة كذلك-؛ فيستثنى موضع الحرج؛ تحقيقًا لمقاصد الشريعة من دفع المضار عن الخلق. وأما عن قطع المضار التي تنتج من طرد الفقيه لمقتضى الدليل العام في كل الجزئيات والوقائع؛ فتتمثل في رُخَص الشرع التي أُجيزت لدفع المفسدة والمشقة عن الناس؛ ومثال ذلك: القرض؛ فإنه ربًا في الأصل، وأبيح من باب الرفق والتيسير على المحتاجين[٥].

١ ينظر: الضرر في الفقه الإسلامي، د. أحمد موافي (ص ٦).

٢ ينظر: المستصفى (ص١٧٤).

٣ ينظر: القواعد الفقهية، للندوي (ص ٢٩٢).

٤ المستصفى (ص ١٧٤).

٥ ينظر: الموافقات (٥/ ١٩٤- ١٩٥)، والضرر في الفقه الإسلامي، د. أحمد موافي (ص:٤٨٠- ٤٨٣).

تطبيقات القاعدة:

1- فتوى: «الدفاع عن النفس» [1]:

محل الشاهد: «ولأن دفع الضرر واجب، فوجب عليهم قتله إذا لم يكن دفعه إلا به، ولا يجب على القاتل شيء؛ لأنه صار باغيًا بذلك، وكذا إذا شهر على رجل سلاحًا فقتله، أو قتله غيره دفعًا عنه؛ فلا يجب بقتله شيء؛ لِما بينا».

وجه الشاهد: اتخذ المفتي القاعدة سندًا في تقرير مبدأ الدفاع عن النفس في الشريعة الإسلامية، وأن مذهب أبي حنيفة لا يختص بهذه المسألة، بل كل المذاهب؛ لأن الدفاع عن النفس هو من باب الضرر يُزال، كما أعمل المفتي شروط إعمال القاعدة: من أن الضرر هنا بيِّنٌ، حقيقي، ويزال بقدر الضرر الواقع، لا بما هو أكبر منه.

2- فتوى: «حكم التسعير » [2]:

محل الشاهد: «ومن هذه الحالات: تعدِّي أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا. وفي هذه الحالة، صرَّح فقهاء الحنفية بأنه يجوز للحاكم أن يسعّر على الناس إن تعدَّى أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا، وذلك بعد مشورة أهل الرأي والبصيرة؛ وهو المختار، وبه يُفتَى؛ لأن فيه صيانةَ حقوق المسلمين عن الضياع ودفعَ الضرر عن العامة».

وجه الشاهد: استند المفتي إلى هذه القاعدة في فتواه بجواز التسعير على التجار حال إجحافهم، ورفعِهم الأسعار على الناس بصورة كبيرة، ونقل ذلك عن فقهاء الحنفية؛ إذ نصوا على دفع الضرر عن العامة بهذا التسعير، وقد أعمل المفتي القاعدة بشروطها هنا؛ من حيث إنه ضرر مشروع إزالته، بيِّنٌ، متحقق الوقوع، ومحله مباح، ولا شك أن سؤال أهل الرأي والبصيرة هو في تقدير ما يكون عليه السعر دون إجحاف للتاجر.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٤/ ١٧٣).

٢ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٨/ ٢٢٩).

قاعدة

الضرورات تبيح المحظورات

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصولية[1] الكلية، التي لا يخلو باب من أبواب الفقه منها، وهي من أهم القواعد التي تُبرز مِيزة من أجَلِّ ما تميزت به الشريعة الإسلامية عن غيرها من الشرائع؛ ألا وهي: اليُسر، والسماحة، والمرونة، والواقعية.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

- الضرورة لغة: مشتقةٌ من الضَّرر، وهو خِلاف النَّفعِ[2]، ويأتي أيضًا بمعنى الضِّيق[3]، وقيل: هو النَّازل مما لا مدفع له[4]. والضرورة: اسم مصدر للاضطرار الذي هو الاحتياج إلى الشيء، يقال: اضطرني الأمرُ إلى كذا؛ أي: أحوجني وألجأني إلى كذا[5].
- الضرورة اصطلاحًا: هي بلوغ الحد الذي إذا لم يتناول المضطر معه الممنوعَ، حصل له الهلاك، أو قريب منه[6].

---

١ حيث إنها تدخل في بعض الأبواب والمباحث الأصولية: مثل: الرُّخصة، والاستِدلالِ، والاجتهاد، وغير ذلك. ينظر: الموافقات (١/ ٤٦٤ وما بعدها) و(٥/ ٩٩)، البحر المحيط في أصول الفقه (٢/ ٣٣ وما بعدها)، تشنيف المسامع بجمع الجوامع (٣/ ٤٦٦)، التحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٤٧)، شرح مختصر التحرير (١/ ٤٧٧) و(٤/ ٤٤٤).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠).

٣ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٢٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٤٩)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٤).

٤ ينظر: التعريفات للجرجاني (١/ ١٣٨)، ومعجم لغة الفقهاء (ص: ٢٨٣).

٥ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٢٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٤٨)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٣ - ٤٨٤).

٦ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣١٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٥).

- المحظور لغة: مشتَقٌّ من الحظر بمعنى الحجر، وهو خلاف الإباحة. والمحظور: المحرّم. وكل ما حال بينك وبين شيء فقد حظره عليك[١]. فالحاء والظاء والراء: أصل واحد يدل على المنع. يقال: حظرت الشيء أحظره حظرًا، فأنا حاظر، والشيء محظور[٢].
- المحظور اصطلاحًا: هو الذي مُنع مِن فعله على سبيل الإلزام[٣].

أو هو: « ما ينتهض فعله سببًا للذم شرعًا بوجه ما من حيث هو فعل له»[٤].

أو هو: «ما ثبت النهي عنه قطعًا...، ويثاب تاركه، ويعاقب فاعله»[٥].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن الأشياء التي مَنَعَ الشارعُ العِبادَ من التَّلَبُّس بها تُعامَلُ معاملة الأشياء المباحة وقت الضرورة؛ فحال المضطر تختلف عن حالات غيره؛ إذ تجيز له ارتكاب المحظور المنهي شرعًا عن فعله بقدر ضرورته، إلى أن تزول؛ وذلك للمصلحة الملحة في حقه، ودفع المفسدة الطَّارئة عليه ضمن قيود الشرع[٦].

مثال ذلك:

أكل الميتة لمن أشرف على الهلاك ولم يجد ما يأكله سواها، وكالذي غُصَّ بلقمة ولم يجد ما يدفعه به سوى الخمر، وكذلك الذي تلفَّظ بكلمة الكفر مُكرَهًا ومُجبَرًا إلا أن قلبه مطمئن بالإيمان[٧].

وقيل: إن هذا كله بِناء على أن النفوس حق الله، وهي أمانة عند المكلفين؛ فيجب حفظها؛

قال الزركشي في المنثور (٢/ ١٧-١٨):

«فائدة: جعل بعضهم المراتب خمسة: ضرورة، وحاجة، ومنفعة، وزينة، وفضول.

فالضرورة: بلوغه حدًّا إن لم يتناول الممنوع هلك أو قارب؛ كالمضطر للأكل واللِّبس، بحيث لو بقي جائعًا أو عريانًا، لمات، أو تلف منه عضو؛ وهذا يبيح تناول المحرَم.

والحاجة: كالجائع الذي لو لم يجد ما يأكل لم يهلك، غير أنه يكون في جهد ومشقة؛ وهذا لا يبيح المحرم.

وأما المنفعة: فكالذي يشتهي خبز الحنطة، ولحم الغنم، والطعام الدسم.

وأما الزينة: فكالمشتهي الحلو المتخذ من اللوز والسكر، والثوب المنسوج من حرير وكتان.

وأما الفضول: فهو التوسع بأكل الحرام أو الشبهة؛ كمن يريد استعمال أواني الذهب، أو شرب الخمر».

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٦٣٤)، والمحكم والمحيط الأعظم (٣/ ٢٨٢)، ولسان العرب (٤/ ٢٠٢).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (٢/ ٨٠).

٣ المحصول للرازي (٥/ ٥١٣).

٤ الإحكام للآمدي (ص: ٤١٣).

٥ معجم لغة الفقهاء (ص: ٤١١، ٤١٣).

٦ قال العز بن عبد السلام في قواعد الأحكام (٢/ ٥): «فالضرورات مناسبة لإباحة المحظورات جلبًا لمصالحها، والجنايات مناسبة لإيجاب العقوبات درءًا لمفاسدها».

٧ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٥)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣١٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣).

ليستوفي الله حقه منها بالتكليف[١].

القواعد ذات الصلة:

١. الحرج مرفوع شرعًا (أعم)[٢].

٢. التكليف بحسب الوسع (أعم)[٣].

٣. المشقة تجلب التيسير (أعم)[٤].

٤. الضرر يزال (أعم)[٥].

٥. الضرورة تقدر بقدرها (تقييد)[٦].

٦. الاضطرار لا يبطل حق الغير (تقييد) [٧].

٧. الرخصة لا يصار إليها إلا بيقين (تقييد) [٨].

٨. ما جاز لعذر بطَل بزواله (تقييد) [٩].

٩. الحاجة تُنزَّل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة (متكاملة) [١٠].

١٠. لا وجوب مع العجز (متكاملة) [١١].

١ ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (٢/ ٣٤).

٢ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٣٣). وينظر: تبيين الحقائق للزيلعي (١/ ٣٧، ٢٧٧)، وبدائع الصنائع (١/ ٢٤٦) و(٢/ ٤١)؛ بلفظ: الحرج مدفوع.

٣ ينظر: المبسوط للسرخسي (١/ ١٢٢)، والهداية في شرح بداية المبتدي (٤/ ٢٦)، والبحر الرائق (٨/ ١٩١).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٧٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٦٤)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٣٥).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٤٥)، ومغني المحتاج للشربيني (١/ ١٥٤).

٦ ينظر: حاشية الطحطاوي (١/ ١٣٧).

٧ ينظر: المدخل الفقهي العام، للزرقا (٢/ ١٠٠٥).

٨ ينظر: فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٨٠)، وحاشية الجمل على شرح منهج الطلاب (١/ ٩٨، ١٨٨، ٥٧٣)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (١/ ٩٢، ٩٥، ١١٠، ١٨٣، ٣٢٠) و(٢/ ١٥٥، ١٦٤، ١٦٨، ١٧٦).

٩ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٤).

١٠ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٢٤)، الأشباه والنظائر لابن الملقن (٢/ ٣٢)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٨).

١١ ينظر: بدائع الصنائع (٢/ ١٢٨)، وفتح القدير للكمال بن الهمام (٢/ ١٥٨)، وفصول البدائع في أصول الشرائع (١/ ٢٩٣).

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم:

١. قول الله تعالى: {إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ} [البقرة: ١٧٣].

٢. وقوله: {فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ} [المائدة: ٣].

٣. وقوله: {فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ} [الأنعام: ١٤٥].

٤. وقوله: {فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ} [النحل: ١١٥].

٥. وقوله: {وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ} [الأنعام: ١١٩].

وجه الدلالة: قال الجصاص: «قد ذكر الله تعالى الضرورة في هذه الآيات، وأطلق الإباحة في بعضها بوجود الضرورة من غير شرط ولا صفة؛ وهو قوله: {وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ}؛ فاقتضى ذلك وجود الإباحة بوجود الضرورة في كل حال وجدت الضرورة فيها»[1].

٦. قوله تعالى: {مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ} [النحل: ١٠٦].

وجه الدلالة: قال ابن كثير: «فهو استثناء ممن كفر بلسانه، ووافق المشركين بلفظه مُكرهًا؛ لما ناله من ضرب وأذى، وقلبه يأبى ما يقول، وهو مطمئن بالإيمان بالله ورسوله»[2].

٧. وقوله: {لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا} [البقرة: ٢٨٦].

ووجه الدَّلالة من هذه الآية ومثيلاتها: أنه لو لم يجز الوقوع في المحظور، وارتكابه عند قيامِ الضرورة؛ لكان في ذلك من الحرج وفوات المصالح وجلب المفاسد الشَّيَّءُ الكثير؛ فإن الضرورة حالة لو لم تُراعَ عند الفتوى وتصدير الأحكام، لأدى ذلك إلى فوات النفس، أو الطرف.

ثانيًا: من السنة النبوية:

١. ما جاء عن أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ﷺ: «أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - رَخَّصَ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ

١ ينظر: أحكام القرآن (١/ ١٥٤).

٢ ينظر: تفسير ابن كثير (٤/ ٥٢٠).

وَالزُّبَيْرِ فِي قَمِيصٍ مِنْ حَرِيرٍ، مِنْ حِكَّةٍ كَانَتْ بِهِمَا»[1].

وجه الدلالة: قال النووي: «هذا الحديث صريح في الدلالة أنه يجوز لُبْس الحرير للرجل إذا كانت به حكة؛ لما فيه من البرودة، وكذلك للقمل، وما في معنى ذلك، وفي هذا الحديث دليل لجواز لبس الحرير عند الضرورة؛ كمن فاجأته الحرب ولم يجد غيره»[2].

٢. وما جاء عن أبي واقد الليثي – رضي الله عنه -، قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّا بِأَرْضٍ تُصِيبُنَا بِهَا مَخْمَصَةٌ، فَمَا يَحِلُّ لَنَا مِنَ الْمَيْتَةِ؟ قَالَ: «إِذَا لَمْ تَصْطَبِحُوا[3]، وَلَمْ تَغْتَبِقُوا[4]، وَلَمْ تَحْتَفِئُوا[5] بَقْلًا؛ فَشَأْنُكُمْ بِهَا[6]»[7].

٣. وما جاء عن عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ طَرَفَةَ: أَنَّ جَدَّهُ عَرْفَجَةَ بْنَ أَسْعَدَ «قُطِعَ أَنْفُهُ يَوْمَ الْكُلَابِ، فَاتَّخَذَ أَنْفًا مِنْ وَرِقٍ، فَأَنْتَنَ عَلَيْهِ، فَأَمَرَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَاتَّخَذَ أَنْفًا مِنْ ذَهَبٍ»[8].

وجه الدلالة: قال الخطابي: «وفيه إباحة استعمال اليسير من الذهب للرجال عند الضرورة؛ كربط الأسنان به، وما جرى مجراه مما لا يجري غيره فيه مجراه»[9].

٤. وما جاء عن جَابِرِ بْنِ سَمُرَةَ – رضي الله عنه -: أَنَّ رَجُلًا نَزَلَ الْحَرَّةَ وَمَعَهُ أَهْلُهُ وَوَلَدُهُ، فَقَالَ رَجُلٌ: إِنَّ نَاقَةً لِي ضَلَّتْ، فَإِنْ وَجَدْتَهَا فَأَمْسِكْهَا، فَوَجَدَهَا، فَلَمْ يَجِدْ صَاحِبَهَا، فَمَرِضَتْ، فَقَالَتِ امْرَأَتُهُ: انْحَرْهَا، فَأَبَى، فَنَفَقَتْ، فَقَالَتِ: اسْلَخْهَا حَتَّى نُقَدِّدَ شَحْمَهَا وَلَحْمَهَا، وَنَأْكُلَهُ، فَقَالَ: حَتَّى أَسْأَلَ رَسُولَ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-. فَأَتَاهُ فَسَأَلَهُ، فَقَالَ: «هَلْ عِنْدَكَ غِنًى يُغْنِيكَ؟»، قَالَ: لَا، قَالَ: «فَكُلُوهَا»، قَالَ: فَجَاءَ صَاحِبُهَا، فَأَخْبَرَهُ الْخَبَرَ، فَقَالَ: هَلَّا كُنْتَ نَحَرْتَهَا؟ قَالَ: اسْتَحْيَيْتُ مِنْكَ[10].

---

١ أخرجه البخاري، كتاب الجهاد والسير: باب الحرير في الحرب، رقم (٢٩١٩)، ومسلم، كتاب اللباس والزينة: باب إباحة لبس الحرير للرجل إذا كان به حكة، رقم (٢٠٧٦).

٢ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٤/ ٥٢ - ٥٣) باختصار يسير.

٣ أَكْلُ الصَّبُوح، وَهُوَ الغَداء. ينظر: النهاية في غريب الحديث (٣/ ٦).

٤ هو شُرْب آخِر النَّهَار مُقَابِل الصَّبُوح. ينظر: النهاية في غريب الحديث (٣/ ٣٤١).

٥ تقتلعوا. ينظر النهاية في غريب الحديث (١/ ٤١١).

٦ أي: حلت لكم الميتة. ينظر: النهاية في غريب الحديث (٣/ ٦).

٧ أخرجه أحمد (٥/ ٢١٨) رقم (٢١٨٩٨)، والدَّارمي في السنن رقم (٢٠٣٩)، والطبراني في المعجم الكبير (٣/ ٢٥١) رقم (٣٣١٥، ٣٣١٦)، والحاكم في المستدرك (٤/ ١٢٥) – وصحَّح إسنادَه على شرط الشيخين، وتعقَّبَه الذهبي بأنَّ في الإسنادِ انقِطَاعًا- وغيرهم.

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ١٦٥): «رواه أحمد بإسنادين، رجال أحدهما رجال الصحيح». وقال في موضع آخر (٥/ ٥٠): «رواه الطبراني، ورجاله ثقات».

٨ أخرجه أبو داود (٤٢٣٢)، والترمذي (١٧٧٠)– وحسَّنه -، والنسائي (٥١٦١)، وأحمد (٥/ ٢٣) رقم (٢٠٢٧١)، وابن حبان في الصحيح (٥٤٦٢).

٩ ينظر: معالم السنن (٤/ ٢١٥).

١٠ أخرجه أبو داود السجستاني (٣٨١٦)، وأبو داود الطيالسي في المسند (٧٧٦)، وأحمد (٥/ ٩٦) رقم (٢٠٩٠٣)، والطبراني في المعجم الكبير (٢/ ٢٣٣) رقم (١٩٧١).

ثالثًا: الإجماع:

قال ابن قدامة: «أجمع العلماء على تحريم الميتة حال الاختيار، وعلى إباحة الأكل منها في الاضطرار، وكذلك سائر المحرمات»[١].

وقال القرطبي: «ولا خلاف بين أهل العلم- متأخريهم ومتقدميهم- في وجوب رد مهجة المسلم عند خوف الذهاب والتلف بالشيء اليسير الذي لا مضرة فيه على صاحبه، وفيه البلغة»[٢].

رابعا: من المعقول:

أنَّ الضرورات مناسبة لإباحة المحظورات؛ جلبًا لمصالحها، ودرءًا لمفاسدها[٣].

شروط إعمال القاعدة:

١. أَنْ تكون الضرورةُ قائمةً حال التَّلَبُّس بالمحظور، لا مُتوهَّمةً ولا مُنْتَظَرَةً ولا مُتوقَّعةً؛ لأنَّ التوقُّعَ والتوهُّمَ لا يجوز أَنْ تُبْنَى عليهما أحكامُ التخفيف في الشَّريعة[٤].

٢. أَنْ تكون الضرورةُ ضرورةً مُلْجِئَةً، بحيث يَخْشَى المترخِّص بها تَلَفَ نَفْسٍ أو طرفٍ، أو تضييعَ شيء من الضرورياتِ الخمسِ؛ وهي: الدِّينُ، والنفسُ، والمالُ، والعقلُ، والعِرْضُ[٥].

٣. أن تُعدم كلُّ الوسائل المباحة لدفع الضرر، ولا يتبقى للمكَلَّف سوى التَّلَبُّس بالمحظور - الذي هو مخالفة الأوامر والنواهي الشرعية - لدفع الضرر الواقع عليه؛ كالذي يُضطر اضطرارًا إلى الاقتراض بالرِّبا ولا سبيل له سوى هذا[٦].

٤. أن يكون مقدار ما يباح أو يرخص فيه مقيدًا بالقيد الذي يدفع به الضرورة، ولا يزيد عليه؛ فالطبيب لا ينظر من العورة إلا بقدر ضرورة العلاج فقط، وعلى هذا جاءت قاعدة: «أن ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها»[٧].

١ ينظر: المغني (٩/ ٣٣٠).

٢ ينظر: الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٢٦).

٣ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٥).

٤ ينظر: الموافقات (١/ ٥٠٨) و(٥/ ٩٩-١٠٠).

٥ ويظهر هذا جليًّا في تعريفات العلماء للضرورة اصطلاحًا.

٦ ينظر: نظرية الضرورة الشرعية، للزحيلي (ص: ٦٩).

٧ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣٢٠)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٤/ ٢١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤).

٥. أن يكون وقت وزمن الإباحة أو الترخيص مقيدًا بوقت وزمن بقاء العذر، فإذا زال العذر زالت الإباحة؛ بناءً على قاعدة: «ما جاز لعذر بطَل بزواله»؛ كالتيمم يبطُل بوجود الماء قبل الدخول في الصلاة[١].

٦. أن يكون الضرر القائم حالَ تَلَبُّسِه بالمحظور أخف من الضرر القائم حال الضرورة قبل التَّلبُّس بالمحظور، وألَّا يكون الضرر أكبر أو مساويًا؛ كالذي يُضطر إلى قتلِ غيرِه لبقاء حياتِه، وما لو دُفن أحدُهم بلا تكفين؛ فلا ينبش؛ لأنَّ مفسدة هتك حرمته أشد من عدم تكفينه الذي قام الستر بالتراب مقامه[٢].

٧. أن يتيقَّن اندفاع الضرورة بارتكابه للمحظور؛ إذ لا يجوز له الوقوع في المحظور والحرام من أجل مصلحة مظنونةٍ، ولا يُصار للرخصة إلا بيقين[٣].

٨. ألا يَتَسَبَّبَ التَّلَبُّس بالمحظور في حال الاضطرار في إسقاطِ حقوق الآدميّين؛ لأنَّ «الضَّرَر لَا يُزَالُ بِمِثْلِهِ»؛ إذ «الضَّرَرُ يُزَالُ بِلَا ضَرَرٍ»، و«لَا يَكُونُ الِاضْطِرَارُ مُبْطِلًا لِحَقِّ الغَيْرِ»؛ وقد سبَقَ بيان منزلة هذه القواعِدِ مِن قاعدة البابِ.

٩. أَلا يُخالِفَ المُضْطرُّ مَبادِئَ الشريعةِ الإسلاميةِ الأساسيَّة، وقواعدَها العامَّةَ؛ مِنَ الحِفاظ على أصولِ العقيدة، وتحقيقِ العدل، وأداءِ الأمانات؛ فكُلُّ ما خالَفَ قواعدَ الشرعِ فإنه لا أَثَرَ فيه للضرورة[٤].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من القواعد المهمة التي يحتاج إليها المفتي كثيرًا، ويسير في ضوئها في أثناء إفتاء المستفتي؛ فيخرج به مِن نمط الحُرمة العامة إلى استثنائية الإباحة وفقًا لحاله وبيئته آنذاك، فهذه القاعدة بمنزلةِ الآلة التي لا غِنى للمُفتي عنها في أثناء تصديره لحكمٍ في فرعٍ، أو مسألة من المسائل المتنوعة في الفقه الإسلامي.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٤).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٤)، شرح مختصر التَّحرير (٤/ ٤٤٤).

٣ ينظر: فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٨٠)، وحاشية الجمل على شرح منهج الطلاب (١/ ٩٨، ١٨٨، ٥٧٣)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (١/ ٩٢، ٩٥، ١١٠، ١٨٣، ٣٢٠).

٤ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣١٩).

١. ترجيح المفتي لمصلحة المستفتي وَفق مبادئ الشريعة الإسلامية، ومراعاة حاله في أثناء الفتوى؛ حتى لا يلزمه بما يتحرَّج عليه فعله شرعًا، ولا سبيل له إليه[١].

٢. رجوع الفتاوى والأحكام الصادرة مِن أهل العلم إلى حفظ مقاصدِ الشريعة في الخلق.

٣. تقديم المقاصد الضرورية على المقاصد الحاجية والتحسينية؛ إذ المقاصد الضرورية في الشريعة أصل للحاجية والتحسينية، ولو فرض اختلال الضروري بإطلاق، لاختل الحاجي والتَّحسيني باختلاله بإطلاق، ولا يلزم من اختلالهما أو اختلال أحدهما اختلالُ الضروري بإطلاق[٢].

٥. تقديم أخف الضَّررين والتَّلَبُّس به حال الضَّرورة على الضرر الأكبر؛ مِن باب كونِ ارتِكاب أخفِّ الضَّررين مُقَدَّمًا على الأعلى مِنهما[٣].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- «لُبْس الحذاء الطبي في أثناء الإحرام»[4].

محل الشاهد: «أنَّ المُعاق الذي أُصيب في أحد ساقيه، فنتَجَ عن ذلك قِصرُ أحدهما، وأراد الحج أو العمرة؛ فله تعويض ذلك القصر بحذاء طبي يُيسر عليه السير؛ مما ييسر عليه أعمال الحج أو العمرة، ولا حرج عليه ولا إثم، لكن تبقى عليه الفدية من صيام ثلاثة أيام، أو إطعام ستة مساكين، وله إخراج القيمة لكل مسكين، أو بذبح شاة؛ وذلك قياسًا على من غطى رأسه لمرض بها، أو أي أذى يلحقه».

وجه الشاهد: استند المفتي إلى القاعدة في فتواه بالجواز مع عدم الإثم، وأردف القاعدة بدليلها: {فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ} [البقرة: ١٧٣].

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا وإن لم ينص عليها المفتي؛ حيث إن الضَّرورة حالَّة، وهي ملجئة، ولا سبيل لدفعها غير هذا، وليس في ذلك تعدٍّ على حق أحد مِن الآدميين، ولا مخالفة لمبادئ

١ البناية شرح الهداية (٢/ ٣٣٥)، وسنن أبي داود (٤٢٣٢) مع: مَعالم السنن (٤/ ٢١٥)، وشرح ابن رسلان على سنن أبي داود (١٦/ ٦٢٥)، ونخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (١٣/ ٣٣٢).

٢ ينظر: الموافقات (٢/ ٣١).

٣ ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٣٢٢)، وحاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع (١/ ١٠٤).

٤ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٢٩/ ١١٦).

الشريعة الإسلامية، وغير ذلك مِن شروط.

2- « حكم زراعة الشعر »[1].

محل الشاهد: «إن المسلمة التي يتساقط شعرها بغزارة من منطقة معينة، مما يؤدي إلى صلعها في هذه المنطقة، أو قريب منه؛ فإنَّها يجوز لها زراعة الشعر في هذه المنطقة، وتغطية الجزء العاري من الشعر بغشاء رقيق يحتوي على خصلات من الشعر، إن كان هذا النقل سوف يتم من موضع ما من جسم الفتاة إلى الموضع الذي يتساقط منه الشعر؛ فإن هذا جائز شرعًا، ولا غبار عليه؛ فالإسلام إنما جاء لسعادة البشر، أما إذا كان هذا النقل سوف يتم من جسم إنسان آخر، فإن هذا محرم شرعًا، إلا إذا كانت هناك ضرورة نفسية أو أدبية تلحق بالفتاة؛ بأن تغير في شكلها، أو يحجب عنها الأضواء، أو تكون سببًا في عدم سعادتها في الدنيا؛ فالضرورات تبيح المحظورات، كما أن الضرورة تقدر بقدرها، وقد رخصت الشريعة الإسلامية للإنسان عند الضرورة أن يتناول من المحرمات ما يدفع عنه الهلاك؛ حفاظًا للنفس الإنسانية من الضياع».

وجه الشاهد: اتخذ المفتي القاعدة سندًا للإفتاء بالجواز، مستنِدًا إلى دليل القاعدة: {فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ} [البقرة: ١٧٣].

هذا، وقد أعمل المفتي ضوابِطَ القاعدة في فتواه؛ فقد اشترَطَ في مبادئ الفتوى وفي أثنائها: أنَّ الضرورة تقدر بقدرها، وغير ذلك من الشروط والضوابط، وإن لم ينص عليها المفتي.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٢٧/ ٤٠٩).

قاعدة

الاضطرار لا يبطل حق الغير[1]

١ مِن الألفاظ الأخرى القاعدة:

- الضرورات لا تبيح إتلاف مال الغير بغير ضمان. ينظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص (٣/ ٤٠٤).

- الضرورة إلى مال الغير لا يسقط ضمانه. ينظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص (٥/ ٢١١).

نوع القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد الفقهية المهمة، وتتجلَّى أهميَّتها مِن تقييدِها للقاعدة الفقهية الأصولية الكلية «الضرورات تبيح المحظورات» التي تدخل في معظم الأبواب الفقهيَّة، وقاعدة الباب تضبط أحوال الضرورة عند التَّلبس بالمحاذير الشرعية، وما للمضطر وما ليس له؛ لأن الاضطرار وإن كان يبيح فعل المحظور شرعًا, إلا أنه لا يبيح المساس بحقوق الآخرين المالية أو غيرها, ولا يبطلها .

وهي أيضًا من القواعد التي لابد للمفتي مِن استحضارها عند إصدار الفتاوى المُتعلقة بأحوال الضرورة، حتَّى لا ييسر علَى شخصٍ بناء علَى أكل حقِ آخر، أو التَّعدي علَيه وعلَى ما يملك بغير وجهٍ شرعيٍ صحيح.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أوَّلا: تعريف الاضطرار:

- الاضطرار لغة: معناه الاحتياج إلى الشيء، وقد اضطر فلان إلى كذا أي حملته الضرورة على كذا، ورجلٌ ذو ضرورةٍ، أي: ذو حاجةٍ، وقد اضطر فلان إلى

الشيء: أي ألجئ إليه، والضرورة اسمٌ لمصدر الاضطرار[١].

- الاضطرار اصطلاحًا: قريب من المعنى اللغوي، فهو حال بلوغ الحد الذي إذا لم يتناول المضطر معه الممنوع، حصل له الهلاك أو قريب منه[٢].

وقال الراغب الأصفهاني: «الاضطرار: حمل الإنسان على ما يضره»[٣].

وقيل: «حالة ناتجة عن نزول أمر يتسبب عنه تلف النفس أو أحد الأعضاء أو نزول مكروه لا يمكن احتماله أو يشق احتماله بمشقة شديدة»[٤].

ثانيًا: تعريف الحق:

- الحق لغة: خلاف الباطل ونقيضه، وحق الأمر يحقه حقا وحقوقا: أثبته وصار عنده حقا لا يشك فيه[٥]، والحاء والقاف أصل واحد، وهو يدل على إحكام الشيء وصحته[٦].
- الحق اصطلاحًا: هو «الحكم المطابق للواقع، ويطلق على الأقوال والعقائد والأديان والمذاهب باعتبار اشتمالها على ذلك»[٧].

وقيل: «اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفًا»[٨].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن الاضطرار الذي يُبيح لصاحبِه ارتكاب المحظور المنهي عنه شرعًا والتلبس به، لا يُبيح لصاحبِه بحال أنْ يفتات أو يتعدى علَى حقوقِ الآخرينِ، سواء كانت حقوقًا مادية أو معنوية، وإذا حدث وتعدَّى

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٢٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٤٨)، والقاموس المحيط (ص: ٤٢٨)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٣).

٢ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣١٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٥).

٣ ينظر: المفردات في غريب القرآن (١/ ٥٠٤ - ٥٠٥). وقال: «وذلك على ضربين:

أحدهما: اضطرار بسبب خارج كمن يضرب، أو يهدّد، حتى يفعل منقادا، ويؤخذ قهرا، فيحمل على ذلك كما قال: {ثُمَّ أَضْطَرُّهُ إِلَى عَذَابِ النَّارِ} [البقرة: ١٢٦]، {ثُمَّ نَضْطَرُّهُمْ إِلَى عَذَابٍ غَلِيظٍ} [لقمان: ٢٤].

والثاني: بسبب داخل وذلك إمّا بقهر قوّة له لا يناله بدفعها هلاك، كمن غلب عليه شهوة خمر أو قمار، وإمّا بقهر قوّة يناله بدفعها الهلاك، كمن اشتدّ به الجوع فَاضْطُرَّ إلى أكل ميتة، {فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ} [البقرة: ١٧٣]، {فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ} [المائدة: ٣]».

٤ ينظر: معجم لغة الفقهاء (ص: ٧٣).

٥ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٤٦٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٢/ ٤٧٢)، ولسان العرب (١٠/ ٤٩).

٦ ينظر: مقاييس اللغة (٢/ ١٥).

٧ ينظر: التعريفات (ص: ٨٩).

٨ ينظر: المدخل إلى نظرية الالتزام في الفقه لمصطفى الزرقا (ص: ١٠).

المضطر علَى حقِّ الغير لداعي الضّرورة، فإنَّه يجب عليه الضمان ولا يعفيه حال اضطراره من ثبوت مثل ما أتلفه, أو قيمته دينا في ذمّته لمالكه.

فإذا استُفتي المفتي في مثل هذا، يُفتي بالضَّمانِ علَى المضطر لما أتلفه مِن مال غيرِه.

مثال ذلك:

إذا أصاب شخص من مال الغير حالَ كونه مضطرًا إليه، فإنه يُباح له ذلك له، ولكن ليس معناه أنه لا يجب عليه الضمان لكونه مضطرًا، بل إن الإثم مرفوع في هذا الحال، ولو قلنا بعدمِ وجوب الضمان عليه، فإنَّ صاحب المال المُتعَدَّى عليه يكون مظلومًا، ويكون ما حدث مِن باب إزالة الضرر بالضر؛ وهذا غير جائزٍ شرعًا[١].

القواعد ذات الصلة:

١. الضرورات تبيح المحظورات (أصل مقيد بالقاعدة) [٢].

٢. الجواز الشرعي ينافي الضمان (أصل مقيد بالقاعدة) [٣].

٣. الضرر لا يزال بمثله (تعليل) [٤].

٤. من أتلف شيئًا لدفع أذاه له لم يضمنه, وإن أتلفه لدفع أذاه به ضمنه (تكامل)[٥].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من السنة النبوية

١. ما جاء من حديثِ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «كُلُّ الْمُسْلِمِ عَلَى الْمُسْلِمِ حَرَامٌ، دَمُهُ، وَمَالُهُ، وَعِرْضُهُ» [٦].

١ ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٨).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٥)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣٩٨).

٣ ينظر: الدر المختار للحصكفي (٥/ ٥٢٣)، ومجلة الأحكام العدلية (المادة ٩١)، وحاشية ابن عابدين (٥/ ٥٢٣).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٥)، ومجلة الأحكام العدلية (المادة ٢٥).

٥ ينظر: قواعد ابن رجب (١/ ٢٠٦).

٦ أخرجه مسلم، كتاب البر والصلة والآداب: باب تحريم ظلم المسلم، وخذله، واحتقاره ودمه، وعرضه، وماله، رقم (٢٥٦٤).

٢. ما جاء من حديثِ أَبِي بَكْرَةَ، عَنْ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ، وَأَمْوَالَكُمْ، وَأَعْرَاضَكُمْ، بَيْنَكُمْ حَرَامٌ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا، لِيُبَلِّغِ الشَّاهِدُ الغَائِبَ، فَإِنَّ الشَّاهِدَ عَسَى أَنْ يُبَلِّغَ مَنْ هُوَ أَوْعَى لَهُ مِنْهُ»[١].

٣. ما جاء من حديثِ أَبِي حُمَيْدٍ السَّاعِدِيِّ، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لَا يَحِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يَأْخُذَ عَصَا أَخِيهِ بِغَيْرِ طِيبِ نَفْسِهِ»، وَذَلِكَ لِشِدَّةِ مَا حَرَّمَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ مَالِ الْمُسْلِمِ عَلَى الْمُسْلِمِ[٢].

٤. وما جاء عن عَمْرِو بْنِ يَثْرِبِيٍّ الضَّمْرِيِّ، قَالَ: شَهِدْتُ خُطْبَةَ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِمِنًى، فَكَانَ فِيمَا خَطَبَ بِهِ أَنْ قَالَ: «وَلَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ مِنْ مَالِ أَخِيهِ إِلَّا مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُهُ»[٣].

وجه الدلالة من الأحاديث السابقة: أنَّ النبيَّ- صلى الله عليه وسلم- في هذه الأحاديث وأمثالها حرَّم التَّعدي علَى مال المسلم، وألَّا يُأخذ منه شيءٌ إلا برضا وطيب نفس منه, ولم يُفرق النبيَّ- صلى الله عليه وسلم- بين المضطروغيرالمضطر؛ فدلَّ علَى عموميَّة تَّحريم أخذ المال الغيربغير إذن أو طيب نفس منه[٤].

ثانيًا: من المعقول:

١. أنه لا يُعقل ولا يُتَصَّور أنْ أزيل الضرر عن نفسي بإضرارغيري، ومن القواعد المقررة في الشريعة أن «الضرر لا يزال بالضرر»، وإلَّا لفسد المجتمع وفسدت مصالح النَّاس وأموالهم، وتجرَّأ بعضُهم علَى بعض، وفتحت أبوابُ ذرائع يُعيينا سدُّها.

٢. أنَّه لو قلنا بزوال الضرر بالتَّعدي علَى حق الغير، لكان هذا الغيرُبعد ذلك متضررا ممَّا سيجعله يتعدى علَى غيره، وهكذا الغير الآخر سيتعدى علَى غيرِه، وسندور في دائرة مآلها فساد وإفساد الأمة.

١ أخرجه البخاري، كتاب العلم: باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: «رب مبلغ أوعى من سامع»، وعرضه، وماله، رقم (٦٧)، ومسلم، كتاب الأيمان: باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، وماله، رقم (١٦٧٩).

٢ أخرجه أحمد (٥/ ٤٢٥) رقم (٢٣٦٠٥)، وابن حبَّان في الصحيح (٥٩٧٨).

قال العيني في نخب الافكار(٢٤٤/١٣): «إسناده صحيح على شرط مسلم». وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (١٧٤/٤): «رجاله رجال الصحيح».

٣ أخرجه أحمد (٣/ ٤٢٣) رقم (١٥٤٨٨)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار(٢٨٢٣)، والدارقطني في السنن (٢٨٨٣، ٢٨٨٤).

قال العيني في نخب الافكار(٢٤٤/١٣): «إسناده حسن جيد». وقال الهيثمي البوصيري في إتحاف الخيرة المهرة (٣٦٠/٣): «رجاله ثقات».

٤ ينظر: إكمال المعلم بفوائد مسلم (٥/ ٤٨٣)، شرح الطيبي على مشكاة المصابيح (٦/ ٢٠٢١)، وشرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١٦٩)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (١٥/ ٥٤٣)، وفتح الباري (١/ ١٥٩)، والفواكه الدَّواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (٢/ ١٧١، و١٧٥).

شروط إعمال القاعدة:

١. أَنْ يكون حال الاضطرار حقيقيًّا لا مُتَوَهَّما أو مشكوكا فيه؛ كالرَّجلُ يجد حريقًا نَشَبَ في المنطقة التي يسكن فيها، فقام بهدمِ البيتِ الذي بجوارِهِ شكًّا منه أنَّ ذلك سيمنع وصول الحريق إلى داره، فإنَّه ليس له ذلك إلَّا إذا تأكَّد أنَّ ذلك سيمنع وصول الحريق إلى داره ثُمَّ هو يضمن قيمة البيت أو ثمن المثل(١).

٢. أَنْ تكون الضرورةُ مُلْجِئَةً بحيث يُخْشى المترخِّص بها تَلَفُ نَفْسٍ أو طرفٍ، أو تضييعُ شيء من الضرورياتِ الخمسِ: وهي الدِّينُ والنفسُ والمالُ والعقلُ والعِرْضُ(٢).

٣. أن تُعدم كلُ الوسائل المباحة لدفع الضرر ولا يتبقى للمكلَّف سوى التَّلَبُّس بالمحظور- الذي هو مخالفة الأوامر والنواهي الشرعية- لدفع الضرر الواقع عليه؛ كالذي يُضطر اضطرارًا إلى الاقتراض بالرِّبا ولا سبيل له سوى هذا(٣).

٤. أن يكون مقدار ما يباح أو يُرخص فيه مقيدًا بعدمِ الإضرارِ بحقِّ الغيرِ، فإن أضر به وجَبَ علَيه الضَّمان؛ كالذي يُضطر حال المخمصة إلى طعام غيره وأكْلِه منه، فإنَّه يجوز له ذلك, ولكن يَضمن بدلَه أو قيمته, إلا إذا أبرأه صاحب المال؛ فإذن الشرع ينفي الإثم والعقاب الأخروي, ولا يوجب سقوط الضمان(٤).

٥. أن يكون وقت وزمن الإباحة أو الترخيص مقيدًا بوقت وزمن بقاء العذر, فإذا زال العذر زالت الإباحة, بناءً على قاعدة « ما جاز لعذر بطل بزواله، كالتيمم يبطل بوجود الماء قبل الدخول في الصلاة(٥).

٦. أن يكون الضرر القائم حالَ تَلَبُّسِه بالمحظور أخف من الضرر القائم حال الضرورة قبل التَّلبُّس بالمحظور، وألَّا يكون الضرر أكبر أو مساوٍ؛ كالذي يُضطر لقتلِ غيرِهِ لبقاء حياتِه، وما لو دُفن أحدُهم بلا تكفين فلا ينبش؛ لأنَّ مفسدة هتك حرمته أشد من عدم تكفينه الذي قام الستر بالتراب مقامه(٦).

١ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٤٥٢).

٢ وهو الظاهر من تعريفات الضرورة اصطلاحًا.

٣ ينظر: نظرية الضرورة الشرعية للزحيلي (ص: ٦٩).

٤ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣٣١)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٨).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٤).

٦ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٤)، شرح مختصر التَّحرير (٤/ ٤٤٤).

٧. أن يتيقَّن اندفاع الضرورة بارتكابه للمحظور؛ إذ لا يجوز له الوقوع في المحظور والحرام من أجل مصلحة مظنونةٍ، ولا يُصار للرخصة إلا بيقين[١].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة «الاضطرار لا يبطل حق الغير» من القواعد المهمة لدى المفتي؛ لأنها تقيد القاعدة الفقهية «الضرورات تبيح المحظورات» التي تدخل في معظم الأبواب الفقهيَّة ويندرج تحتها كثير مِن المسائل الفقهية، ويُبنى عليها العديد مِن الفتاوى الشرعية، فلابد وأن يعتني بها المفتي، فلا يفوّت علَى المستفتي توسعة الشَّرع وتيسيره، ولا يفوت على الآخرين حقوقهم.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. تحقق المفتي قبل تصديره للفتاوى من حقيقة الضرر وعدم تعديه علَى حقوق الآخرين؛ كي لا يُلْصِقَ بالآخرين أضرارا لا يضمن لهم بدلها أو قيمتها.

٢. ترجيح المفتي لمصلحة المستفتي وِفق مبادئ الشريعة الإسلامية، ومراعاة حاله أثناء الفتوى، حتى لا يلزمه بما يتحرَّج عليه فعله شرعا ولا سبيل له إليه، وفي ذات الوقت يقوم بالحفاظِ علَى حقوق الآخرين[٢].

٣. تعزيز الانتباه في الخطاب الإفتائي إلى البُعدِ المَصلحي للمضطر وغير المضطر؛ بتحقيق المصلحة لكليهما دون تفويتها علَى الآخر.

٤. توجيه المفتي للمستفتين بعدم التوسع في إطلاق الضروراتِ، والحفاظِ علَى حقوق الآخرين المادية والمعنوية وعدم المساس به إلا عند الضرورة الملجئة مع الضمان لما يُتلَف.

٥. ضبط الخِطاب الإفتائي والارتِقاء به، مِمَّا يترتَّب عليه عدم التَّحيز لفردٍ أو فِئةٍ علَى حِسابِ فردٍ أو فئةٍ.

٦. تعزيز الثِّقة بيْن جهة الإفتاء وبين الأفراد؛ عندما يكون الهدف والغاية مِن الفتوى إصابة الشَّرع، وحفظ المصالح للجميعِ دون تفويت مصالح أحدٍ علَى حساب أحد.

---

١ ينظر: فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٨٠)، وحاشية الجمل على شرح منهج الطلاب (١/ ٩٨، ١٨٨، ٥٧٣)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (١/ ٩٢، ٩٥، ١١٠، ١٨٣، ٣٢٠).

٢ البناية شرح الهداية (٢/ ٣٣٥)، وسنن أبي داود (٤٢٣٢) مع: مَعالم السنن (٤/ ٢١٥)، وشرح ابن رسلان على سنن أبي داود (١٦/ ٦٢٥)، ونخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (١٣/ ٣٣٢).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

لم نقف على تطبيقات لهذه القاعدة في فتاوى دار الإفتاء، وهذه بعض التَّطبيقات مِن مصادر أخرى:

إذا استأجر أحد سفينةً لمدة معينة مقابل مبلغ مِن المال، ولمَّا انتهت مدة الإجارة كانت السفينة في عرض البحر، فإن يجب علَى صاحب السفينة ولو إجبارًا أن يبقىَ المستأجر في السفينة ويمد له مدة الإجار التي تكفيه ليخرج إلى البرِ، وفي ذات الوقت يجب على المستأجر أجرة المثل، لأن المستأجر وإن كان مضطرًا، بيد أن الاضطرار لا يبطل حق الغير[١].

إذا أحرَمَ أحدهم بالحج أو العمرة، وضل الطَّرِيقِ، ونفد منه طعامه، وكاد يهلك ثُم وجد صيدًا، فإنَّ له أن يصطاده مع كونه حرامٌ عليه الصِّيد في هذه الحال، وإنَّما جوّز له ذلك للضرورة، ولكن مع ذلك يضمنه بالفدية؛ لما أوجبته هذه القاعدة[٢].

١ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٩).

٢ ينظر: الحاوي الكبير (٤/ ١١٦)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣٣١)، والبحر الرائق لابن نجيم (٣/ ٣٩).

قاعدة

الضرورة تُقدَّر بقدرها

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية، وهي قاعدةٌ مُهِمَّةٌ، واستَقَت تلك الأهميةَ مِن كونِها قيدًا وضابطًا مِن مُقَيِّداتِ وضوابط قاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات»، التي تدخل في عامة أبواب الفقه، وكثيرٍ مِن مسائله.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الضرورة

- الضرورة لغة: مشتقةٌ من الضَّرر، وهو خِلاف النَّفعِ[١]، ويأتي أيضًا بمعنى الضِّيق[٢]، وقيل: هو النَّازل مما لا مدفع له[٣]. والضرورة: اسم مصدر للاضطرار الذي هو الاحتياج إلى الشيء، يقال: اضطرني الأمرُ إلى كذا؛ أي: أحوجني وألجأني إلى كذا[٤].

١ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٢٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٤٩)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٤).

٣ ينظر: التعريفات للجرجاني (١/ ١٣٨)، ومعجم لغة الفقهاء (ص: ٢٨٣).

٤ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٢٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٤٨)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٣ - ٤٨٤).

- الضرورة اصطلاحًا: هي بلوغ الحد الذي إذا لم يتناول المضطر معه الممنوع، حصل له الهلاك، أو قريب منه[١].

ثانيًا: تعريف القدر

- القَدر لغة: مشتق من مادة قَدَرَ، والقاف والدال والراء: أصل صحيح يدل على مبلغ الشيء، وكُنْهه، ونهايته. فالقدر: مبلغ كل شيء. يقال: قدره كذا؛ أي: مبلغه. وقدرت الشيء أقدِره وأقدُره: من التقدير، وقدَّرته أقدِّره[٢]. ويُقال: قدرت عليه الثوب قدرًا فانقدر؛ أي: جاء على المقدار[٣]. وقدر الشيء: ما يماثلُه ويساويه[٤]، ويأتي بمعنى التَّضييق أيضًا؛ كما في قولِ اللهِ –عزوجل-: {وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ} [الطلاق: ٧]؛ أي: ضُيق عليه[٥].
- القَدر اصطلاحًا: يدور في فلَكَ التَّعريف اللغوي؛ فالقدر والتقدير كلاهما تبيين كمية الشيء، وبيان مبلغه وغايته، وكونه مساويًا للشيء مِن غير زيادة أو نقصان[٦].

وقيل: هو الحد المحدود في الشيء، حسًّا أو معنى[٧].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن الضرورة المبيحة لارتكاب المحظور المنهي عنه شرعًا لا تُنزِّل ذاك المحظورَ منزلة المباح بإطلاقٍ؛ بل تُقَيِّدُه، فلا تبيح منه إلَّا بمقدارِ ما يندَفع الضرر به فقط، وهو ما يجلِبُ المصلحة الملحة في حقه، ودفع المفسدة الطَّارئة عليه[٨].

مثال ذلك:

المضطر الذي لا يجدُ ما يأكله وقد أشرَفَ علَى الهلَاكِ؛ فإنَّه لا يأكل من الميتة إلا قدرَ سد الرمق، وما ينجيه من الموت.

١ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣١٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٥).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ٦٢).

٣ ينظر: مختار الصحاح (ص: ٢٤٨)، ولسان العرب (٥/ ٧٧).

٤ ينظر: أساس البلاغة، للزمخشري (٢/ ٥٧)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٤٩٢).

٥ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (٦/ ٣٠٣)، ولسان العرب (٥/ ٧٧)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٤٩٢)، وتاج العروس (١٣/ ٣٧٣).

٦ ينظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٤٩٢)، والكليات للكفوي (ص: ٧٠٧).

٧ ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (ص: ٢٦٨).

٨ ينظر: أصول السرخسي (١/ ٢٤٨)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٤/ ٢١٢)، وكشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٢/ ٢٣٧)، والتَّقرير والتحبير (١/ ١٦٤، ٢٠٦).

وأيضًا المرأةُ تذهب إلى الطَّبيبِ الذَّكر لعدم وجود طبيبةٍ؛ فإنَّها لا تكشفُ له مِن جسدِها إلا الموضعَ المُراد فحصه فقط، ولا تتعدَّاه.

وكذلك مَنِ استُشير في خاطب، وكان التَّعريض بقولِ: (فلانٌ لا يصلح لك) ونحوه: يكفي في شأنِه؛ فإنَّه لا يَعدِل عن ذلك إلى التصريح[١].

القواعد ذات الصلة:

١. الضرورات تبيح المحظورات (أصل) [٢].

٢. المشقة تجلب التيسير (أعم) [٣].

٣. ما جاز لعذر بطَل بزواله (أعم) [٤].

٤. ما جاز للحاجة يقدر بقدرها (قسيمة) [٥].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم

قول الله تعالى: {إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ} [البقرة: ١٧٣].

وجه الدلالة :

أنَّ الله عز وجل نفى الإثم عن المضطر إلى أكل الميتة وغيرها من المحرمات، وجعل ذلك مقيدًا بانتفاء البغي والعدوان عنه، وهو أن يتجاوز ويتعدى حد الضرورة وما أُبيح له فيها إلى حد التَّشهي والاختيار- كما في قولِ أكثر العلماء والمفسرين-، وإنَّما أُبيح له الأكلُ من ذلك بقدر ما تندفع به

١ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣٢٠ - ٣٢١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤ - ٨٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣ - ٧٤)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٤٦ - ٢٧٧).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٥)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣)، كشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣٩٨).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٧٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٦٤)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٣٥).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٨٦)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٧٨).

٥ ينظر: الفتاوى الفقهية الكبرى للهيتمي (٣/ ٣٤٨)، والمبسوط للسرخسي (٣٠/ ٢٢٧)، ولفظُه: الثابت بالحاجة لا يعدو موضع الحاجة.

ضرورته فقط[١].

ثانيًا: من السنة النبوية

١. ما جاء عن قَبِيصَةَ بْنِ مُخَارِقٍ الْهِلَالِيِّ، قَالَ: تَحَمَّلْتُ حَمَالَةً[٢]، فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- أَسْأَلُهُ فِيهَا، فَقَالَ: أَقِمْ حَتَّى تَأْتِيَنَا الصَّدَقَةُ، فَنَأْمُرَ لَكَ بِهَا، قَالَ: ثُمَّ قَالَ: «يَا قَبِيصَةُ، إِنَّ الْمَسْأَلَةَ لَا تَحِلُّ إِلَّا لِأَحَدِ ثَلَاثَةٍ: رَجُلٍ تَحَمَّلَ حَمَالَةً، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَهَا، ثُمَّ يُمْسِكُ، وَرَجُلٍ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ[٣] اجْتَاحَتْ مَالَهُ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ- أَوْ قَالَ: سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ-، وَرَجُلٍ أَصَابَتْهُ فَاقَةٌ حَتَّى يَقُومَ ثَلَاثَةٌ مِنْ ذَوِي الْحِجَا مِنْ قَوْمِهِ: لَقَدْ أَصَابَتْ فُلَانًا فَاقَةٌ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ- أَوْ قَالَ: سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ-، فَمَا سِوَاهُنَّ مِنَ الْمَسْأَلَةِ يَا قَبِيصَةُ سُحْتًا، يَأْكُلُهَا صَاحِبُهَا سُحْتًا»[٤].

وجه الدَّلالة: أنَّه نصٌّ صريح واضحٌ في تحريم المسألَةِ، وإنَّما أباحها رسول الله ﷺ للنفر الثلاثة المذكورين في الحديثِ؛ لحال الضرورة الذي تلبَّسوا به، وليس ذلك بإطلاقٍ، وإنَّما قدر –صلى الله عليه وسلم- لهم لذلك بقدر معين، وهو القدر الذي يندفع به ما حلَّ بهم من ضرر[٥].

٢. وما جاء عن عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ- رضي الله عنهما -، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الثَّمَرِ الْمُعَلَّقِ؟ فَقَالَ: «مَنْ أَصَابَ بِفِيهِ مِنْ ذِي حَاجَةٍ غَيْرَ مُتَّخِذٍ خُبْنَةً[٦] فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَمَنْ خَرَجَ بِشَيْءٍ مِنْهُ فَعَلَيْهِ غَرَامَةُ مِثْلَيْهِ وَالْعُقُوبَةُ»[٧].

وجه الدَّلالة : أنَّ النبي ﷺ أباح- في قول بعض أهل العلم- للمضطر الذي يخشى على نفسه الهلاك من الجوع أن يأكل مِن الثمار المعلقة على أشجار النَّاسِ بغير إذنهم بقدر حاجته، شريطَةَ

١ ينظر: تفسير الطَّبري (٣/ ٣٢٣ - ٣٢٥)، والتفسير البسيط للواحدي (٣/ ٥٠٣)، وتفسير ابن كثيرٍ (١/ ٣٥١)، وتفسير القرطبي (٢/ ٢٣١ - ٢٣٢)، وأحكام القرآن للجصاص (١/ ١٥٤)، وأحكام القرآن لابن العربي (١/ ٨٥)، وأحكام القرآن لابن الفرس (١/ ١٥٠).

٢ الَحمَالة: ما يتحمله الإنسان عن غيره من دِيَة أو غرامة؛ مثل أن يقع حرب بين فريقين تسفك فيها الدماء، فيدخل بينهم رجل يتحمل ديات القتلى ليصلح ذات البين. والتحمل: أن يحملها عنهم على نفسه. ينظر: النهاية في غريب الحديث (١/ ٤٤٢).

٣ الجائحة: الآفة التي تُهلك الثمار والأموال وتستأصلها، وكل مصيبة عظيمة وفتنة مبيرة: جائحة، والجمع جوائح. ينظر: النهاية في غريب الحديث (١/ ٣١١-٣١٢).

٤ أخرجه مسلم، كتاب الزكاة: باب من تحل له المسألة، رقم (١٠٤٤).

٥ ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٣/ ٨٧ - ٨٨)، الكاشف عن حقائق السنن للطيبي (٥/ ١٥٠٩)، ونخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (٨/ ٣٢).

٦ الْخُبْنَةُ: مَعْطِفُ الإزارِ، وطرَفُ الثَّوب؛ أي: لا يأخذ مِنه في ثوبه. يقال: أخبن الرجل إذا خَبأ شيئًا في خُبْنة ثوبه، أو سَراويله. ينظر: النهاية في غريب الحديث (٢/ ٩).

٧ أخرجه أبو داود (١٧١٠) – واللفظ له -، والترمذي (١٢٨٩)– وحسَّنه -، والنسائي (٤٩٥٨)، وابن ماجه (٢٥٩٦)، وأحمد (٢/ ٢٠٧) رقم (٦٩٣٦)، وغيرهم.

ويُروى أيضًا مِن حديث ابنِ عُمر – رضي الله عنهما – مرفوعًا بلفظِ: «مَنْ دَخَلَ حَائِطًا فَلْيَأْكُلْ، وَلَا يَتَّخِذْ خُبْنَةً». لكنَّه معلولٌ. ينظر: علل الترمذي الكبير (ص: ١٩٢)، ومعرفة السنن والآثار (١٤/ ١٣٣).

ألا يتجاوز ذلك بالأخذ معه من هذه الثمار في ثيابه ونحوها، وإنَّما رخص له رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بقدر الضرورة فقط[١].

٣. وما جاء الحسن البصري، عن سَمُرَةَ بْنِ جُنْدَبٍ- رضي الله عنه-، أَنَّ النَّبِيَّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قَالَ: «إِذَا أَتَى أَحَدُكُمْ عَلَى مَاشِيَةٍ، فَإِنْ كَانَ فِيهَا صَاحِبُهَا فَلْيَسْتَأْذِنْهُ، فَإِنْ أَذِنَ لَهُ فَلْيَحْتَلِبْ وَلْيَشْرَبْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا أَحَدٌ فَلْيُصَوِّتْ ثَلَاثًا، فَإِنْ أَجَابَهُ أَحَدٌ فَلْيَسْتَأْذِنْهُ، فَإِنْ لَمْ يُجِبْهُ أَحَدٌ فَلْيَحْتَلِبْ وَلْيَشْرَبْ، وَلَا يَحْمِلْ»[٢].

ووجه الدَّلالة من هذا الحديث نحو ما قيل في الحديثِ الماضي[٣]، وقال العيني: «وقال جمهور العلماء وفقهاء الأمصار -منهم الأئمة أبو حنيفة ومالك والشافعي وأصحابهم-: لا يجوز لأحد أن يأكل من بستان أحد ولا يشرب من لبن غنمه إلا بإذن صاحبه، اللهم إلا إذا كان مضطرًّا، فحينئذ يجوز له ذلك قدر دفع الحاجة»[٤].

ثالثًا: من المعقول

أنَّ ارتكابَ المحظور أُبيح لحال الضرورة، لا للتوسُّع في الحرام؛ لذلك قُيِّد حال الضرورة بقدرها؛ حتى لا تتوغَّل النفس فيما حُرِّم عليها.

أن إباحة المحظور للمضطر إنما اقتضته الضرورة الحالَّة، والمقتضي لا عموم له، ولا يُتوسع فيه، فمن ثَمَّ وجب التقيد والاقتصار على محل الاقتضاء دون مجاوزته وتعدِّيه[٥].

أنَّ المضطر إذا وصل إلى الحدِّ الذي ترتفع به ضرورته، ثُمَّ تمادى بعدُ في ارتكاب المحرم؛ فكأنَّما ارتَكَبَ المحرم ابتداءً من غير ضرورة؛ لأنَّه بعدما اندفع ما به من ضرر، صار مثلُه مثلَ غيره من المكلفين.

١ ينظر: معرفة السنن والآثار (١٤/ ١٣٣ - ١٣٤)، والمفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٤/ ٦٠٣)، وعمدة القاري شرح صحيح البخاري (١٢/ ٢٧٨)، وشرح سنن أبي داود لابن رسلان (٨/ ١٥١).

٢ أخرجه أبو داود (٢٦١٩)، والترمذي (١٢٩٦)، وقال: حسن صحيح. وصححه ابن العربي في المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٥/ ٣٢٢).

قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٥/ ٨٩): «إسناده صحيح إلى الحسن؛ فمن صحح سماعه من سمرة صححه، ومن لا أعله بالانقطاع، لكن له شواهد».

٣ ينظر: المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٥/ ٣٢٢)، وفتح الباري (٥/ ٨٩)، وشرح مصابيح السنة (٣/ ٤٧٢).

٤ ينظر: عمدة القاري شرح صحيح البخاري (١٢/ ٢٧٨).

٥ ينظر: تقويم الأدلة في أصول الفقه (ص: ١٣٦ - ١٣٧)، وأصول السرخسي (١/ ٢٤٨)، والإحكام للآمدي (٢/ ٢٤٩)، وإرشاد الفحول (١/ ٣٢٧).

شروط إعمال القاعدة:

١. أَنْ تكون الضرورةُ قائمةً حال التَّلَبُّس بالمحظور، لا مُتوهَّمةً ولا مُنْتَظَرةً ولا مُتوقَّعةً؛ لأنَّ التوقُّعَ والتوهُّمَ لا يجوز أَنْ تُبْنى عليهما أحكامُ التخفيف في الشَّريعة[١].

٢. أَنْ تكون الضرورةُ ضرورةً مُلْجِئَةً بحيث يَخْشى المترخِّص بها تَلَفَ نَفْسٍ أو طرفٍ، أو تضييعَ شيء من الضرورياتِ الخمسِ؛ وهي: الدِّينُ، والنفسُ، والمالُ، والعقلُ، والعِرْضُ[٢].

٣. أن تُعدم كلُّ الوسائل المباحة لدفع الضرر، ولا يتبقى للمكَلَّف سوى التَّلَبُّس بالمحظور- الذي هو مخالفة الأوامر والنواهي الشرعية- لدفع الضرر الواقع عليه؛ كالذي يُضطر اضطرارًا إلى الاقتراض بالرِّبا ولا سبيل له سوى هذا[٣].

٤. أن يكون مقدار ما يباح أو يرخص فيه مقيدًا بالقيد الذي يدفع به الضرورة، ولا يزيد عليه؛ فالطبيب لا ينظر من العورة إلا بقدر ضرورة العلاج فقط، وعلى هذا جاءت قاعدة: «أن ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها»[٤].

٥. أن يكون وقت وزمن الإباحة أو الترخيص مقيدًا بوقت وزمن بقاء العذر، فإذا زال العذر زالت الإباحة؛ بِناءً على قاعدة: «ما جاز لعذر بطَل بزواله»؛ كالتيمم يبطُل بوجود الماء قبل الدخول في الصلاة[٥].

٦. أن يكون الضرر القائم حالَ تَلَبُّسِه بالمحظور أخف من الضرر القائم حال الضرورة قبل التَّلبُّس بالمحظور، وألَّا يكون الضرر أكبر أو مساويًا؛ كالذي يُضطر إلى قتلِ غيرِه لبقاء حياتِه، وما لو دُفن أحدُهم بلا تكفين؛ فلا ينبش؛ لأنَّ مفسدة هتك حرمته أشد من عدم تكفينه الذي قام الستر بالتراب مقامه[٦].

٧. أن يتيقَّن اندفاع الضرورة بارتكابه للمحظور؛ إذ لا يجوز له الوقوع في المحظور والحرام من أجل مصلحة مظنونةٍ، ولا يُصار للرخصة إلا بيقين[٧].

---

١ ينظر: الموافقات (١/ ٥٠٨) و(٥/ ٩٩- ١٠٠).

٢ وهو الظاهر من تعريفات الضرورة اصطلاحًا.

٣ ينظر: نظرية الضرورة الشرعية، للزحيلي (ص: ٦٩).

٤ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣٢٠)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٤/ ٢١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٤).

٦ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٤)، شرح مختصر التَّحرير (٤/ ٤٤٤).

٧ ينظر: فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٨٠)، وحاشية الجمل على شرح منهج الطلاب (١/ ٩٨، ١٨٨، ٥٧٣)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (١/ ٩٢، ٩٥،

٨. أن يكون التيسيرُ موقتًا في المسائلِ التي تُطَبق عليها القاعدة[١].

٩. أن يكون المقدار الذي قُيِّدَتْ به الضرورة مما تندفِعُ به الضرورة، ولا تتقاصر عنه حتى يُلتَزَمَ بها، ولا تُتَجَاوز.

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من القواعد التي لا بد للمفتي من استحضارها عند الإفتاء وتصدير الأحكام للمكلفين؛ كي يضبط الضرورة وصفتها، ووقتها وكيفيتها، ونحو ذلك، ومتى يُباح للمستفتِين التلبس بالمحظور ومتى لا يُباح؛ حتى لا يُبيح لهم ما حرَّم الله، أو يضيّق عليهم ما وسَّع الله.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. ضبط المفتي للضرورة صِفةً وكيفًا وغايةً، حتى إذا صَدَرَت منه الفتوى، طابقَتْ حال المستفتي وواقعه، ولم تزد على ذلك أو تنقص.

٢. حثُّ المفتي على مُواكبةِ النوازل والتطورات الحديثة، ومشورة ذوي التخصصات المختلفة، كلٌّ بحسبِ نوع الفتوى الواردة إليه؛ سِيَّما إذا كانت الفتوى ستؤدي إلى مخالَفَة أصلٍ لاستثناءٍ حادثٍ لشخص أو جماعةٍ لعارض طارئ، وكل ذلك حتى تتسع مدَارِكُ المفتي قبل إفتائِه، فيستطيع ضبط الضرورة وقدرها الملائم لها.

٣. تقليل انتشار الفتاوى الشاذة بين النَّاس، والصادرة مِن غير ذوي التأصيل والتقعيد، المبنية بغير تحقيق على قاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات»، والحد من انتشارها.

٤. توجيه المفتي للمكلَّفين بعدم التوسع في إطلاق الضروراتِ، بل ينبغي التقيد بحال الضرر فقط، وأن يسارعوا في التَّخلُّص مِن حال الضرورة، وألا يركنوا إليها.

١١٠، ١٨٣، ٣٢٠).

١ ينظر: شرح القواعد الفقهية، لأحمد الزرقا (ص: ١٦٣).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «حكم العمل في أشجار الكروم»[2].

محل الشاهد: عمل الإنسان في مزرعة كروم (عنب)، وهذا العنب يُصنع منه الخمر؛ فالأصلُ في هذا العمل أنَّه حرام، وعليه فلا يجوز العمل فيه إلا عند الضرورة، والضرورة تقدر بقدرها، ومرجع ذلك للشخص نفسه، وهو المسؤول عن تقدير حالته، ومدى احتياجه، ولكن عليه أن يبحث ويجدَّ في الحصول على عمل آخر.

وجه الشاهد: استند المفتي في فتواه بالجواز إلى قاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات» مع قيدِها؛ وهو أنَّ «الضرورة تقدر بقدرها».

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا- وإن لم ينص على غالبيتها المفتي- مِن كونها مقيدة بقدر الحاجة لدى السائلِ، كما أن المفتي اشتَرَط عدم توفر وسيلة مباحة لدفع الضرر غير العمل في هذا المكان، بل وحثَّه على الخروج مِن حال الضرورة، والبحث عن عملٍ في مكان آخر، وغير ذلك مِن شروط.

2- فتوى: «حكم التعامل مع الجثث المجهولة في العمليات التعليمية»[3].

محل الشاهد: أن الأصل المُقرر شرعًا هو أنَّ حرمة الميت كحرمة الحي؛ لا يجوز الاعتداء عليه، ولا الاستهانة بجسده، وقد ثَبَت النهي من النبي -صلى الله عليه وسلم- عن إيذاء الميت؛ حيث قال: «كَسْرُ عَظْمِ الْمَيِّتِ كَكَسْرِهِ حَيًّا»[٤]، وفي هذا الإطار يكون تشريح جثة الميت والتمثيل بأعضائه محرمًا ما دام هناك بديل يغني في تعليم كيفية التشريح في كليات الطب، ولكن إذا دعت الضرورة القصوى لتشريح جثة الميت- كمعرفة سبب الوفاة، أو إخراج جنين حي من بطن المتوفاة، أو ما شابه ذلك مما تستدعيه الضرورة-؛ فلا مانع من ذلك شرعًا في هذه الأحوال الخاصة، والضرورة تقدر بقدرها، ولا يجوز التوسع فيها، وما دام قد وجدت نماذج يتعلم عليها طلاب كليات الطب، فقد انتفت الضرورة الملجئة إلى تشريح جثث الموتى للتعليم.

---

٢ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٢٤/ ٣٧٩).

٣ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٢٥/ ١٧٩).

٤ أخرجه أبو داود (٣٢٠٧)، وابن ماجه (١٦١٦)، وأحمد (٦/ ١٠٥) رقم (٢٤٧٣٩)، وابن حبان في الصحيح (٣١٦٧)، مِن حديث أم المؤمنين عائشة – رضي الله عنها -.

وجه الشاهد: اتخذ المفتي القاعدة سندًا لضبط الفتوى بالجواز، وتقييد الضرورة، وعدم التوسع فيها.

هذا، وقد أعمل المفتي ضوابِطَ القاعدة في فتواه؛ فقد اشترَطَ في أثناء الفتوى أنَّ الضرورة تقدر بقدرها، وأنَّه إذا انتفت الضرورة الملجئة فلا يُباح استخدام تلك الجُثث، وأنَّه متى توفر البديل وخرجنا عن حال الضرورة، فلا وجهَ لإباحة المحظور، وغير ذلك من الشروط والضوابط، وإن لم ينص عليها المفتي.

قاعدة

الضرر لا يكون قديما

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية المتفرعة عن القاعدة الكُبرى «الضرر يزال»، والتي تُبرِزُ سماحة الشريعة الإسلامية، وتؤكِّد على مبدأ إزالة الضرر حديثِه وقديمِه.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الضرر

- الضرر لغة: اسمٌ، والمصدرُ الضُّرُ، وقيل: هما لغتان، وهو خِلاف النَّفعِ وضده، ويأتي أيضا بمعنى الضِّيق، ويأتي كذلك بمعنى النقصان[1]. وقيل: هو النَّازل مما لا مدفع له[2].
- الضرر اصطلاحًا: يدور في فلَكَ التَّعريف اللغوي ولا يخرُجُ عنه، ويمكِنُنا أن نقول: «هو إلحاق مفسدة بالغير»[3].

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٢٠)، ومقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٤٩)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢ - ٤٨٤).

٢ ينظر: التعريفات للجرجاني (١/ ١٣٨)، ومعجم لغة الفقهاء (ص: ٢٨٣).

٣ ينظر: الفتح المبين بشرح الأربعين (ص: ٥١٦)، وفيض القدير (٦/ ٤٣١).

والضرر قانونًا: «الاعتداء أو الأذى الذي يصيب الإنسان بحق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو بشرفه أو باعتباره، وسواء كان هذا الحق أو المصلحة ذا قيمة مالية

وقيل: الضرر: أن يدخل على غيره ضررًا بما ينتفع هو به، والضرار: أن يُدْخِل على غيره ضررًا بما لا منفعة له به[1].

ثانيًا: تعريف القديم

- القديم لغة: مِن قَدُمَ يَقْدُم قِدَمًا وقَدامةً وتَقادَمَ، فهُوَ قَدِيم، والقِدَمُ: نَقِيضُ الحُدوث، أو هو ما كان زمانه سالفا[2].
- القديم اصطلاحًا: هو ما مضى على وجوده زمن طويل[3]، أو هو ما لا يُعرف مبتدؤه.

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أنه لا يُشترط لإزالة ورفع الضرر القائم أن يكون قديما، ولا يُعتَبَرُ القِدَمُ حُجة في بقاء الضرر؛ بل يجب إزالة الضرر سواء كان قديمًا أو جديدًا عاما أم خاصا؛ لأنه مفسدة، والشريعة لا تقر الضرر على أي وجه كان، وإنمَّا تأمر بإزالته.

مثال ذلك:

أمَّا في إزالة الضرر العام:

فكدار شخص تكون لها أقذار من القديم تسيل إلى الطريق العام؛ فإن ذلك يزال مَهما تقادم عهده؛ لأنه لا يمكن احتمال مشروعية ذلك، ولا يمكن لإنسان أن يجيز حقا يكون منه ضرر عام[4].

وأمَّا في إزالة الضرر الخاص:

فكدارين قديمتين يكون لإحداهما مطل أو شباك من القديم على مقر النساء في الدار الأخرى، فإن صاحب المطل أو الشباك يجبر على إزالة هذا الضرر، بمنع النظر بوجه من الوجوه.

أما لو كانت الدار التي فيها المطل أو الشباك هي قديمة فجاء آخر فأحدث بجانبها دارا بحيث صار المطل أو الشباك مشرفا على مقر النساء فيها، فإن صاحب الدار الحديثة هو الذي يكلف حينئذ

أو لم يكن كذلك». ينظر: المبسوط في المسؤولية المدنية لحسن الزنون (١/ ٢٣١)، والوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (١/ ٩٦٩ - ٩٧٠).

١ ينظر: لسان العرب (٤/ ٤٨٢)، والفتح المبين بشرح الأربعين (ص: ٥١٦).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ٢٠٠٦ - ٢٠٠٧)، ومقاييس اللغة (٥/ ٦٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ٣٢٥)، ولسان العرب (١٢/ ٤٦٥)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٤٩٢).

٣ ينظر: معجم لغة الفقهاء (ص: ٣٥٩).

٤ ينظر: المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٦/ ٤١٣)، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٥)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ١٠١ - ١٠٢).

بإزالة هذا الضرر عن نفسه لأنه هو محدثه والمتعرض له[١].

القواعد ذات الصلة:

١. الضرر يزال (أصل)[٢].

٢. كل ما أضر بالمسلمين وجب أن ينفى عنهم (أعم)[٣].

٣. القديم المخالف للشرع لا اعتبار له (أعم) [٤].

٤. تصرف الإنسان في خالص حقه إنما يصح إذا لم يتضرر به غيره (تعليل)[٥].

٥. القديم يترك على قدمه (مقيدة بها) [٦].

٦. كل ضرر قديم لا يمنع منه (مخالفة) [٧].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من السنة النبوية:

١. ما جاء عن النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ» [٨].

١ ينظر: منحة الخالق مع البحر الرَّائق (٧/ ٣٣)، وحاشية ابن عابدين (٥/ ٤٤٨)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ١٠٢).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٤٥)، ومغني المحتاج للشربيني (١/ ١٥٤).

٣ ينظر: المعلم بفوائد مسلم (٢/ ٣٢٢).

٤ ينظر: المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٦/ ٤١٢)، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ٢٣٩)، شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ١٠٤).

٥ ينظر: حاشية ابن عابدين (٧/ ٢٧٨)، والعناية شرح الهداية (٧/ ٥٠٨)، وبمعناه في المبسوط للسرخسي (٥/ ١٢) و(١٧/ ٩١)، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق (٨/ ١٧٥).

٦ ينظر: الهداية في شرح بداية المبتدي (٤/ ٣٩١)، فتح القدير لابن الهمام (١٠/ ٨٦)، ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (٤/ ٢٤١)، والدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار (ص: ٦٧٤)، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٠٨).

٧ ينظر: المعيار المعرب والجامع المغرب للونشريسي (٥/ ٣٣٦، ٣٣٨).

٨ أخرجه ابن ماجه رقم (٢٣٤٠، ٢٣٤١)، وأحمد (١/ ٣١٣) رقم (٢٨٦٥)، و(٥/ ٣٢٦) رقم (٢٢٧٧٨)، والدَّارقطني في سننه (٤/ ٥١) رقم (٣٠٧٩)، والحاكم في المستدرك (٢/ ٦٦)، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه. والحديث في الجملة صححه ابن العربي في المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٦/ ٤٠٩)، وحَسَّنَه النَّووي في الأذكار (ص: ٤٠٧)، وفي الأربعين حديث (٣٢) وزاد في الأربعين: «وله طرق يقوى بعضها ببعض». وحسنه كذلك السيوطي في الجامع الصغير (٩٨٨٠).
وقال أبو عمرو بن الصلاح: «هذا الحديث أسنده الدارقطني من وجوه، ومجموعها يقوي الحديث ويحسِّنه، وقد تقبله جماهير أهل العلم، واحتجوا به، وقول أبي داود: إنه من الأحاديث التي يدور الفقه عليها يشعر بكونه غير ضعيف، والله أعلم». ينظر: جامع العلوم والحكم (٢/ ٢١١).

وجه الدَّلالة: أنَّ النَّبي – صلى الله عليه وسلم - نهى عن مطلق الضرر ولم يُقيده بزمان لا قديم ولا حديث.

وقد قال ابن العربي المالكي: «قال علماؤنا: قد يدخلُ في هذا الحديثِ وجوهٌ من الضّرَرِ، مثل ما يُحدثُه الرَّجُل في عَرصَتِهِ من بناء حمّامٍ، أو فُرن، أو دُخانٍ، أو كِيرٍ لعَمَلِ الحديد، أو رَحًى، وهو ممّا يضرُّ بالجيران.

وغبارُ الأنادرِ ونَتْنُ دِبَاغِ الدَّبَّاغِينَ، فذلك من الضَّرَرِ، والحُكمُ فيه أن يقالَ لأهله: احتالوا في الدّخان والغُبارِ ونَتنِ الدَّبَّاغِينَ؛ لأنَّه يضرُّ بمَنْ جاوَرَهُ، وإلَّا فاقطعوه. وسواء كان ذلك قديمًا أو محدثًا؛ لأنَّ الضَّرَرَ لا يُستحَقُّ بالقِدَمِ»[١].

٢. ما جاء عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لا يَمْنَعْ جَارٌ جَارَهُ أَنْ يَغْرِزَ خَشَبَهُ فِي جِدَارِهِ»، ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ: «مَا لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ، وَاللَّهِ لَأَرْمِيَنَّ بِهَا بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ»[٢].

وجه الدَّلالة: أنَّ صاحب الخشبة ربما يتضرر بيته فيحتاج أن يضع خشبة على حائطِ جارِهِ للضرر الطارئ، والضرر هنا حادث وليس قديمًا مع كون الجدار قديما دون الضرر، ومع ذلك قضى النبي – صلى الله عليه وسلم – له بأن يضع خشبتَه على حائط جاره، وهذا على القول بالوجوب[٣].

٣. ما جاء عن سمرة بن جندب – رضي الله عنه - أَنَّهُ كَانَتْ لَهُ عَضُدٌ مِنْ نَخْلٍ فِي حَائِطِ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ، قَالَ: وَمَعَ الرَّجُلِ أَهْلُهُ، قَالَ: فَكَانَ سَمُرَةُ يَدْخُلُ إِلَى نَخْلِهِ فَيَتَأَذَّى بِهِ وَيَشُقُّ عَلَيْهِ، فَطَلَبَ إِلَيْهِ أَنْ يَبِيعَهُ فَأَبَى، فَطَلَبَ إِلَيْهِ أَنْ يُنَاقِلَهُ فَأَبَى، فَأَتَى النَّبِيَّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ فَطَلَبَ إِلَيْهِ النَّبِيُّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أَنْ يَبِيعَهُ فَأَبَى فَطَلَبَ إِلَيْهِ أَنْ يُنَاقِلَهُ فَأَبَى، قَالَ: «فَهِبْهُ لَهُ وَلَكَ كَذَا وَكَذَا» أَمْرًا رَغَّبَهُ فِيهِ فَأَبَى، فَقَالَ: «أَنْتَ مُضَارٌّ» فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ

١ يُنظَر: المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٦/ ٤١٠).

وهذا الكلام نقلَه ابن العربي عن مروان بن علي البوني القرطبي في تفسيره على الموطأ (٢/ ٨٢٦ - ٨٢٧)، وزاد هناك البوني قائلًا: «أن يكون بيت فُرْنِهِ قديمًا أو بيت حمامه أو أندره، فليس الضَّرر ممَّا يستحقه أحدٌ بحيازة التَّقادم فيه...» إلى آخر كلامِه.

٢ أخرجه البخاري، كتاب المظالم والغصب: باب لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره، رقم (٢٤٦٣)، ومسلم، كتاب المساقاة: باب غرز الخشب في جدار الجار، رقم (١٦٠٩).

٣ يُنظَر: تفسير الموطأ للبوني (٢/ ٨٢٨ - ٨٣٠)، والمسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٦/ ٤١٥ - ٤١٦)، وشرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٤٧ - ٤٨)، وفتح الباري لابن حجر (٥/ ١١٠ - ١١١).

وَسَلَّمَ - لِلْأَنْصَارِيِّ: «اذْهَبْ فَاقْلَعْ نَخْلَهُ»[١].

وجه الدَّلالة: أن جابر بن سمرة - رضي الله عنه - كان يتأذى كلما دخل الحائِطَ إلى نخلِه، وهذا الأذى والضرر حادِثٌ ووجود النخل الذي يُتضرر به قديمٌ، ومع ذلك لم يراعِ النبي - صلى الله عليه وسلم - قدم وجود النخلة بعد ثبوت التضرر بها، فأمر بإزالة نخل الرجل لإزالة الضرر الحادِثِ.

ثانيًا: من المعقول:

أنَّ الضرر طالما ثبت وثبتت مفسدته، فلا فرق بين كونه قديما أو حديثا؛ إذ العبرة بالضرر والمفسدة لا بتقادم العهد وحدوثه.

شروط إعمال القاعدة:

١. أَنْ يكون الضَّرَرُ متحققا قائما لا مُتوهَّمًا ولا مُنْتَظَرًا أو متوقَّعًا؛ لأنَّ التوقُّعَ والتوهُّمَ لا يجوز أَنْ تُبْنى عليهما إزالة شيءٍ في ملك الآخرين[٢].

٢. أن يكون الضرر عامًّا، أما إذا كان الضرر خاصًّا فلا بد أن يكون فاحشًا[٣] حتى يُزالَ - وسبق مثال هذين في المعنى الإجمالي للقاعدة - فإن كان غيرَ فاحشٍ وهو مقدورٌ عليه، فلا يُزال إلا بإذن صاحِبِ الحقّ؛ كما لو كان لدار رجل حق إلقاء القمامات والثلوج أو حق التسييل في أرض الغير أو في طريق خاص، فإن كل ذلك فيه نوع ضرر ولكنه دون الضرر السابق الفاحش. فإذا كان من

---

١ أخرجه أبو داود رقم (٣٦٣٦) وسكت عنه - وقد قال في رسالته لأهل مكة (ص: ٢٧): مَا لم أذكر فِيهِ شَيْئا فَهُوَ صَالح وَبَعضها أصح من بعض.

لكن قال بانقِطَاعِه: ابنُ حزم في المحلى بالآثار (٧/ ٥٢١)، وابن رجب في جامع العلوم والحكم (٢/ ٢١٨)، والذهبي في المهذب في اختصار السنن الكبير (٥/ ٢٢٩٥).

٢ ينظر: الموافقات (٥/ ٩٩ - ١٠٠).

قال الشاطبي - باختِصارٍ-: «وموضع الخلاف موضع تنازع؛ فلا يصح أن يرد إلى أهواء النفوس، وإنما يرد إلى الشريعة، وهي تبين الراجح من القولين فيجب اتباعه لا الموافق للغرض.

وربما استجاز هذا بعضهم في مواطن يدعي فيها الضرورة وإلجاء الحاجة، بناء على أن الضرورات تبيح المحظورات؛ فيأخذ عند ذلك بما يوافق الغرض والهوى الحاضر، ومحالُّ الضرورات معلومة من الشريعة».

٣ جاء في مجلة الأحكام العدلية (ص: ٢٣١) المادة (١١٩٩): «والضرر الفاحش هو كل ما يمنع الحوائج الأصلية يعني المنفعة الأصلية المقصودة من البناء كالسكنى، أو يضر بالبناء، أي: يجلب له وَهنًا ويكون سبب انهدامه».

وتَعَقَّبَ ذَلِك الزرقا في شرح القواعد الفقهية (١/ ١٠٣) قائلا: «لكن هذا كما ترى غير مفيد في تمييز الفاحش من غيره الفائدة المطلوبة؛ لأن الحوائج الأصلية كلمة مجملة تتنازع فيها الأفهام وتتخالف في تحديدها، على أن موضوع مادة المجلة المذكورة في الضرر الذي يريد الإنسان إحداثه مجددا بإزاء جاره، لا في تقسيم الضرر القديم الذي نتكلم الآن فيه، وفرق بينهما.

فالذي يظهر من إجالة النظر في الفروع المتقدمة وتعاليلها والوجوه التي بها اختلفت أحكامها أن يقال: الضابط لذلك هو: «أن كل ما يمكن أن يستحق على الغير بوجه من الوجوه الشرعية فهو ليس بضرر فاحش، فتجب حينئذ مراعاة قدمه إذا كان قديما، وما لا يمكن أن يستحق على الغير بوجه شرعي فهو ضرر فاحش، ويرفع مهما كان قديما».

القديم، يعتبر قدمه ويراعى ولا يجوز تغييره أو تبديله بغير رضا صاحب الحق[١].

٣. ألَّا يكون الضرر الحادِثُ ناتجا عن الذي وقع الضرر عليه وتسبب فيه هو لنفسهِ؛ كأن تكون دارٌ قديمة فيها مطل أو شباك، فجاء آخر فأحدث بجانبها دارا بحيث صار المطل أو الشباك مشرفا على مقر النساء فيها، فإن صاحب الدار الحديثة هو الذي يكلف حينئذ بإزالة هذا الضرر عن نفسه لأنه هو محدثه والمتعرض له[٢].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة الباب من الضوابط والقيود الخفيَّة التي يَنبَغِي أن يتفطن وينتبه لها المفتي عند إصدار الفتاوى والأحكام للمكلفين؛ خاصة أنَّها ربَّما تتعلق بإسقاط حقوق للآخرين مقابِلَ إزاحة ضرر عن غيرِهم.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. إفتاء المفتي دومًا بما يُزيل الضرر القديم أو الحديث عن المستفتي وفق ضوابطِ الشريعة، وألَّا يُلتفتَ إلى تقادم الضرر من عدمِه طالما أنَّ الضرر عام أو فاحش.

٢. التفريق عند الفتوى وإصدار الأحكام بين الضرر الفاحش الذي لا يُستطَاعُ، وبين الضرر غير الفاحش، حتى لا يسقط حقوق الآخرين بغير حق.

٣. إعادة النَّظر في كثيرٍ من الأوضاع العامة القائمة والمنازعات الخاصة بين الناس التي مبناها على الضرر، وإرشاد صناع القرار والجهات التنفيذية إلى ما ينبغي فعله لتوفيق الأوضاع وفض هذه المنازعات.

١ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ١٠١-١٠٢).

٢ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ١٠٢).

تَطْبيقاتُ القاعدة:

لم نقف على تطبيقات لهذه القاعدة في فتاوى دار الإفتاء المِصريَّةِ، ونذكر هنا تطبيقين مِن مصادر أخرى غير الأمثلة التي ذُكِرت سابقًا حتَّى تَتم الفائدة، ويزداد فهمُ القاعدةِ وضوحًا:

لو أن بالوعة دار شخص أو مخلَّفاتِ مَشْفى وأقذاره ونحو ذلك تسيل إلى النهر الذي يشرب ماءه أهل البلد وتلوثه أو تنجسه، فتُمنع وتُزال؛ رفعًا للضرر، ولا اعتبار لقِدمها؛ لأنه لا يمكن احتمال مشروعية ذلك مع ما فيه من الضرر العام[١].

إذا كان في طريق المارة بروزواطئ، أو غرفة دانية من أحد المباني ويلحق ضررًا محققا بالمارين، أو يعطل حركة السير في الطريق أو يؤدي إلى المزاحمة، فإنه يُزال ولو كان قديمًا[٢].

١ ينظر: المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٦/ ٤١٣)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٥)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ١٠١-١٠٢).

٢ ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ٢٣٢).

قاعدة

يُتحمَّل الضررُ الخاصُّ لدفعِ الضررِ العام[1]

١ مِن الألفاظ الأخرى للقاعدة:

- دفع الضرر العام واجب وإن كان فيه إلحاق الضرر بالخاص. ينظر: تبيين الحقائق(٥/ ١٩٣).

- لا يعارض الضرر العام بالضرر الخاص. ينظر: العناية شرح الهداية (١٠/ ٨٢).

- أصل الشريعة قضاء العامة على الخاصة. يُنظر: إيضاح المسالك للونشريسي (ص: ١٥٨).

نوعُ القاعدةِ:

من القواعد الفقهية المهمة، وتتجلَّى أهميَّتها فيما لها مِن أبعاد ترجيحية ومصلحية ومآلية، كالحفاظِ علَى الأمة الإسلامية ومصالحها العامة؛ ودفعِ الضَّرر الذي يعمها أو يصيب معظمَ قطاعاتِها والمنتسبين إليها، وتنظيم العلاقةَ بين الواحد- الحقيقي أو الاعتِباري- وبين المجموع.

وهي أيضًا من القواعد التي يستنير بها المفتي في إصدار الفتاوى المُتعلقة بالحقوق العامة والمنافع، وقد يستأنس بها لتحميل الواحد أو البعضِ شيئًا مِن الضرر الذي يكون به سلامة الصالح العام ومصالح المجموع ودفع الضرر عنهم ونحو ذلك.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أوَّلا: تعريف التحمل:

◈ التحمل لغة: الصبر والتجلد[1]، وهو من حَمَّله الْأَمر تحميلًا وحِمَّالًا، فتَحمَّلَه

١ ينظر: المعجم الوسيط (٢/ ١٩٩).

تَحمُّلًا وتِحمالًا[١]، تقول: تحامَلَ فِي الأمر: أي تكلفه على مشقة وإعياء[٢]. ويُقالُ أَحْمَلْتُ فلانًا، إذا أَعَنْتَهُ علَى الحمْلِ[٣].

- التحمل اصطلاحًا: : لا يخرج الاصطلاح هنا عن المعنى اللغوي للكلمة، بل في فلكِه يدور، وهو ملحوظٌ في تَحمُّلِ الفَردِ ومَن في حُكمِه مِن المشقةِ وتفويتِ مصلحتِه مِن أجلِ دفع الضرر عنِ الآخرين.

ثانيا: تعريف الضرر:

- الضرر لغة: اسمٌ ومصدرُ الضُّر، وقيل هما لغتان، وهو خِلاف النَّفعِ وضده، ويأتي أيضا بمعنى الضِّيق، والنقصان[٤].
- الضرر اصطلاحًا: «هو إلحاق مفسدة بالغير»[٥]، وقيل: هو النَّازل مما لا مدفع لهو[٦].

وقال الأصوليُّون: الضرر ألم القلب، وما يتسبب فيه من الضرب، وكذا تفويت المنفعة والشتم والاستخفاف، فجعل اللفظ اسما للمشترك بين هذه الأمور وهو ألم القلب دفعا للاشتراك والذي قاله أهل اللغة أن الضرر خلاف النفع وهو أعم من هذه المقالة[٧].

وجمع ابن العربي بين إطلاق اللغويين وإطلاق الأصوليّين عندما قال: «الضرر هو الألم الذي لا نفع فيه يوازيه أو يربي عليه، وهو نقيض النفع، وهو الذي لا ضرر فيه؛ ولهذا لم يوصف شرب الأدوية الكريهة والعبادات الشاقة بالضرر، لما في ذلك من النفع الموازي له أو المربي عليه»[٨].

١ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (٣/ ٣٦٧).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٦٧٨)، والمحكم والمحيط الأعظم (٣/ ٣٦٧).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (٢/ ١٠٧).

٤ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٧٢٠)، ومقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والمحكم والمحيط الأعظم (٨/ ١٤٩)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢ - ٤٨٤).

٥ ينظر: الفتح المبين بشرح الأربعين (ص: ٥١٦)، وفيض القدير (٦/ ٤٣١).

والضرر قانونًا: «الاعتداء أو الأذى الذي يصيب الإنسان بحق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أو المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو بشرفه أو باعتباره وسواء كان هذا الحق أو المصلحة ذا قيمة مالية أو لم يكن كذلك». ينظر: المبسوط في المسؤولية المدنية لحسن الزنون (١/ ٢٣١)، و الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (١/ ٩٦٩-٩٧٠).

٦ ينظر: التعريفات للجرجاني (١/ ١٣٨)، ومعجم لغة الفقهاء (ص: ٢٨٣).

٧ ينظر: الإبهاج في شرح المنهاج (٣/ ١٦٦).

٨ ينظر: أحكام القرآن (١/ ٨١).

ثالثا: تعريف الخاص:

- الخاص لغة: خلافُ العَامِّ، وهو ما تخصه لنفسك، واختصصته لنفسك وتفردُتها به دون غيرِها[١].
- الضَّرر الخاص اصطلاحًا: الضَّرر الذي يلحق بفردٍ أو أفرادٍ محصورين. وأُنيطَ بهم حُكم الخصوص مِن جهةِ الفرديَّة أو القِلَّةِ.

رابعا: تعريف الدَّفع:

- الدَّفع لغةً: الإزالة بقوة. مِن دفعه يدفعه دفعا ودِفاعا[٢]؛ فالدال والفاء والعين أصل واحد مشهور، يدل على تنحية الشيء. يقال دفعت الشيء أدفعه دفعا[٣].
- الدَّفع اصطلاحًا: يدورُ في فلكِ التعريف اللغوي، ويمكننا أن نقول: هو إزالَةُ الضَّررِ الحالِّ، وإغلاقُ أبوابِه وقطع مادَّتِه وأسبابِه قبل وقوعِه.

خامسا: تعريف العام:

- العام لغة: خلاف الخاص، وهو اسم للجمع[٤]، وعَمَّ الشيء يَعُمُّ- بالضم- عُمُومًا؛ أي: شَمِل الجماعةَ[٥].
- الضَّرر العام اصطلاحًا: الذي يتعدَّى أثرُه إلى مجموع النَّاسِ وعمومهم أو أغلبهم في جميع الأقطارِ، أو في قطر وبلد معين، أو بقعة مِن البقاع.

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

إذا تَعَارضَ ضرران: عامٌّ يتعدى أثرُه إلى عموم النَّاسِ أو معظمهم ولا يقتَصِرُ على فئةٍ أو فصيلٍ، وخاص يقتصرُ أثرُ ضرره على فردٍ بعينِه أو فصيل وفئة محدودة لا يتجاوزهم، فعندئذ نُحمَّلُ الفردَ أو الفئةَ المحدودةَ الضَّررَ الواقع عليهم؛ دفعًا للضرر الواقعَ على المجموع لعموميّة الضرر وتعدِّيه؛ وإذ يُزالُ الأشدُّ بالأخف، وهو ما يفتح طريقًا للمُفتي للتَّرجيح عند تعارض الأضرار بين العام والخاص، والفصائل والمجتمعات.

١ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (٤/ ٤٩٨)، ومختار الصحاح (ص: ٩١)، والقاموس المحيط (ص: ٦١٧)، ولسان العرب (٧/ ٢٥).
٢ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم(٢/ ٢٢) ولسان العرب (٨/ ٨٧).
٣ ينظر: مقاييس اللغة (٢/ ٢٨٨).
٤ ينظر: مقاييس اللغة (٤/ ١٨)، ومختار الصحاح (ص: ٢١٨)، والقاموس المحيط (ص: ١١٤١)، ولسان العرب (١٢/ ٤٢٦).
٥ ينظر: مختار الصحاح (ص: ٢١٨)، والقاموس المحيط (ص: ١١٤١).

مثال ذلك:

إذا قام فردٌ أو مجموعةٌ بفتحِ دُكَّانٍ لطبخ الأطعمَةِ ونحوِها في سوقٍ لبيعِ الأقمشةِ البيضاءِ وغيرِها، مِمَّا يترتب عليه فساد الأقمشة مِن جرَّاء الأدخنة الخارجة أو بقايا ونفاياتِ الدُّكان؛ فعندئذٍ يُلزمُ أصحابُ الدُّكان بغلقهِ؛ لإزالة ودفع الضرر الواقعِ علَى مجموع السوق عملا بالقاعدة[١].

القواعد ذات الصلة:

١. الضرر يزال(أصل)[٢].

٢. الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف (أعم) [٣].

٣. الضرر لا يزال بمثله (أعم) [٤].

٤. يمنع الخاص من بعض منافعه لما فيه من الضرر بالعامة (فرع) [٥].

٥. قد يتحمل عند الحاجة إلى دفع الضرر العام ما لا يتحمل عند الحاجة إلى دفع الضرر الخاص (مكملة) [٦].

٦. المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة (قسيمة للقاعدة ومكملة لها) [٧].

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم:

قول الله تعالى: {فَلْيُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَشْرُونَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا بِالْآخِرَةِ وَمَن يُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيُقْتَلْ أَوْ يَغْلِبْ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا (٧٤) وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أَهْلُهَا وَاجْعَل لَّنَا مِن

١ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نُجَيم (ص: ٧٥).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٤٥)، ومغني المحتاج للشربيني (١/ ١٥٤).

٣ ينظر: الدر المختار للحصكفي (٦/ ١٩٢)، ومجلة الأحكام العدلية (المادة ٢٧).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٥)، ومجلة الأحكام العدلية (المادة ٢٥).

٥ ينظر: النوادر والزيادات لابن أبي زيد القيرواني (١٠/ ٣٤٠).

٦ ينظر: المبسوط للسرخسي (٢٣/ ١٩٢).

٧ ينظر: الذخيرة للقرافي (٢/ ٢٥٦، ٤٦٧)، والموافقات للشاطبي (٣/ ٨٩).

لَّدُنْكَ وَلِيًّا وَاجْعَلْ لَنَا مِن لَّدُنْكَ نَصِيرًا} [النساء: ٧٤- ٧٥].

وجه الدلالة: أن الآية تحثُّ المسلمين على القِتالِ في سبيل الله، وتستنشط همَمَهم، مع ما قد يترتب علَى ذلك مِن أضرار شخصية في النفس أو المال للمجاهدين، إلَّا أنَّ الشَّارع الحكيم قدّمَ الجهاد في سبيل الله على ذلك لكونِ تلك الأضرار أخف مِن الضرر الواقع على مجموع الأمَّة مِن تركِ القِتالِ والجهاد؛ إذ يترتب على التَّرك استئصال شأفة المسلمين واندثارِ دِينهم واستذلالهم واستعبادِهم[١].

ثانيًا: من السنة النبوية:

١. ما جاء من حديثِ جابر بنِ عبدِ اللهِ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: «مَنْ أَكَلَ ثُومًا أَوْ بَصَلًا، فَلْيَعْتَزِلْنَا أَوْ لِيَعْتَزِلْ مَسْجِدَنَا، وَلْيَقْعُدْ فِي بَيْتِهِ»[٢].

وجه الدلالة: أنَّه لَمَّا كان في إتيانِ آكل الثوم والبصل ضررٌ واقعٌ على أهل المسجد حيثُ يتأذَّون مِن رائحة هذه الأطعمة وهو بمثابة الضرر العام، نهى النبي -صلى الله عليه وسلم- آكلَ هذه الأطعمة عن شهود الجماعات مع ما فيه مِن ضررٍ على الآكلِ؛ إذ فيه حرمانٌ له من أجر صلاة الجماعة, وفي هذا دلالة واضحة على صحَّة القاعدةِ.

٢. وما جاء عن ابن عباس- رضي الله عنهما -، عَنِ النَّبِيِّ- صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم -، قَالَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»[٣].

وجه الدَّلالة: أنَّ النَّبي- صلى الله عليه وسلم- نهى عن مطلق الضرر، فيحرُمُ علَى الإنسان أن يدْخِلَ النَّفعَ علَى نَفْسه ويكون مِن لازِم ذلك إدخال الضرر علَى غيره[٤].

٣. ما جاء من حديثِ معمر بن عبد الله بن نضلة العدوي- رضي الله عنه- قال: قال رسول الله- صلى

١ ينظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٥٨٢ - ٥٨٣)، وتفسير ابن كثير (٢/ ٣١٤ - ٣١٥)، وتفسير القرطبي (٥/ ٢٧٩).

٢ أخرجه البخاري، كتاب الأذان: باب ما جاء في الثوم الني والبصل والكراث، رقم (٨٥٥)، ومسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة: نهي من أكل ثوما أو بصلا أو كراثا أو نحوها، رقم (٥٦٤).

٣ أخرجه ابن ماجه رقم (٢٣٤١)، وأحمد (١/ ٣١٣) رقم (٢٨٦٥). ورُوي الحديث مِن وجوه أُخرى راجعها في نصب الراية (٤/ ٣٨٤ - ٣٨٦).

والحديث في الجملة صححه ابن العربي في المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٦/ ٤٠٩)، وحَسَّنَه النَّووي في الأذكار (ص: ٤٠٧)، وفي الأربعين حديث (٣٢) وزاد في الأربعين: « وله طرق يقوى بعضها ببعض». وحسنه كذلك السيوطي في الجامع الصغير (٩٨٨٠).

وقال أبو عمرو بن الصلاح: «هذا الحديث أسنده الدارقطني من وجوه، ومجموعها يقوي الحديث ويحسنه، وقد تقبله جماهير أهل العلم، واحتجوا به، وقول أبي داود: إنه من الأحاديث التي يدور الفقه عليها يشعر بكونه غير ضعيف والله أعلم». ينظر: جامع العلوم والحكم (٢/ ٢١١).

٤ يُنظَر: تفسير البوني على الموطأ (٢/ ٨٢٦ - ٨٢٧)، والمسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٦/ ٤١٠)، والفتح المبين بشرح الأربعين (ص: ٥١٦).

الله عليه وسلم -: «مَنِ احْتَكَرَ فَهُوَ خَاطِئٌ»[١].

وجه الدلالة: أنَّ النبي- صلى الله عليه وسلم- ذَمَّ الاحتِكَارَ وحرَّمَه، وفي هذا دليل على تقديم مصلحة عموم الناس على مصلحة بعض التجار الجشعين, وقد قال النَّووي- رحمه الله -: «والحكمة في تحريم الاحتكار دفع الضرر عن عامة الناس، كما أجمع العلماء على أنه لو كان عند إنسان طعام واضطر الناس إليه ولم يجدوا غيره أجبر على بيعه دفعا للضرر عن الناس»[٢].

٤. ما جاء من حديثِ أبي هريرة- رضي الله عنه- قال: « نَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ التَّلَقِّي، وَأَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ»[٣].

وجه الدَّلالة: قال المازري: «الشرع في مثل هذه المسألة وأخواتها انبنى على مصلحة الناس، والمصلحة تقتضي أن ينظر للجماعة على الواحد ولا يقتضي أن ينظر للواحد على الواحد، ولَمَّا كان البادي إذا باع لنفسه انتفع سائر أهل السوق فاشتروا ما يشترونه رخيصًا وانتفع سائر سكان البلد نُظِر لأهل البلد عليه، ولما كان إنما ينتفع بالرخْص المتلقي خاصة وهو واحد في قبالة الواحد الذي هو البادي لم يكن في إباحة التلقي مصلحة لا سيما وينضاف إلى ذلك علة ثانية وهي لحوق الضرر بأهل السوق في انفراد المتلقي عنهم بالرخص وقطع المواد عنهم وهم أكثر من المتلقي فَنُظِر لهم عليه»[٤].

رابعًا: تَوارُدُ عمل الصحابة والسلف

تَوارُدُ عمل الصحابة والسلف بمقتضى هذه القاعدة في كثير من الوقائع المتعددة, مما يُرسِّخُ تَوَاطؤهم على القولِ بها, ومن ذلك اتفاقهم على تضمين الصناع مع أن الأصل فيهم الأمانة, وزيادتهم في مسجد النبي -صلى الله عليه وسلم- من الأراضي المجاورة له ليسع الأعداد المتزايدة من المصلين, حتى مع عدم رضا بعض أصحابها, عملا بهذه القاعدة[٥].

١ أخرجه مسلم، كتاب المساقاة: باب تحريم الاحتكار في الأقوات، رقم (١٦٠٥).

٢ ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٤٣).

٣ أخرجه البخاري، كتاب البيوع: باب النهي عن تلقي الركبان وأن بيعه مردود لأن صاحبه عاص آثم إذا كان به عالما وهو خداع في البيع، والخداع لا يجوز، رقم (٢١٦٢)، ومسلم، كتاب البيوع: باب تحريم بيع الحاضر للبادي، رقم (١٥٢١).

٤ المعلم بفوائد مسلم (٢/ ٢٤٧). وينظر: البيان والتَّحصيل (٩/ ٣٥٢)، وشرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٦٤)، وعمدة القاري شرح صحيح البخاري (١١/ ٢٨٤).

٥ ينظر: الموافقات للشاطبي (٢/ ٥٧ - ٥٨).

خامسًا: من المعقول:

أنه لا يُعقل ولا يُتَصَّور إضرارُ المجموع العام مِن أجل نفعٍ وعدم ضرر الواحدِ والفئةِ القليلة؛ إذ في هذا إفساد للمجتمع, وتضييع له، وإهدار لمصالحه.

أنَّ نفعَ الواحد ومصلحتَه- في الجُملة- إنَّما هي مِن مصلحة المجموع لكونِه جزءا مِن هذا المجموع، فبصلاح المجموع يكون صلاح الفرد ولو مآلا؛ إذ الأمور بمقاصدها ومآلاتها.

شروط إعمال القاعدة:

١. أَنْ يكون الضرر الثَّابت حقيقيًّا لا مُتَوَهَّما أو مشكوكا فيه؛ كحائطِ المنزِل يُخَيَّلُ إلى النَّاظرِ أنَّه سيسقط وهو ليس كذلك، فعندئذ لا تصح إزالتُه، إنَّما يُزال الذي يُتَحقَّق مِن كونه مائلا إلى طريقِ العامة مِمَّا يتعدَّى أثر ضرره على عموم المارةِ فإنَّه يُزَال؛ إذ الضرر هنا عامٌ وليس مقتصرا على بعض الأفراد[١].

٢. أَنْ يُتأكَّد مِن كون أثر الضَّرر متعديًا إلى عُموم الأفراد ولا يختص بواحدٍ أو فئةٍ دُون واحدٍ أو فِئة، كالكفار إذا تترسوا بالمسلمين الموجودين في بلادهم حتَّى لا ينال منهم جيش المسلمين، فلجيش المسلمين أن يرميهم حتَّى لو كان في ذلك ضرر علَى بعض المسلمين في أيدِي الكُفَّارِ، وذلك مِن باب الذب عن بيضة الإسلام والحِفاظِ علَى أمنه وأهلِه، ولأنه قلما يخلو حصن عن مسلم، فلو امتنع قِتال الكفَّارِ لهذا الاعتبار لانسد بابه[٢].

٣. ثُبوتُ تقابل وتعارض الضررين بحيث يتعذر الجمع والتوفيق بين شأنِ العموم والخصوص, مِمَّا يُلزِمُنا بترجيح بين الضررين: الأكبر المُتعلق بالعموم، والأصغر المتعلق بالخصوص؛ لأن الأصل دفع الضررين معًا؛ كالمُحتَكِر سِلَعًا يحتاجها عموم النَّاسِ وفيها مصلحة ومنفعة لهم، وباحتِكارِه هذا قد ضرهم وضيَّق عليهم، ولا يمكن الجمع بين والتَّوفيق بل لابد مِن التَّرجيح ويترجح هنا قطعًا دَفع الضَّرر العام وهو الاحتِكار[٣].

٤. ألَّا يكون الضرر الخاص أقوى وأولى بالدَّفع والإزالة مِن الضرر العام؛ كأن يكونَ الضرر الخاص متعلقًا بأشياء ضرورية أو حاجيَّة لا بد منها, بينما يتعلق الضرر العام بأشياء تحسينية؛ إذ لا

١ ينظر: الأشباه والنَّظائر لابن نجيم (١/ ٧٥)، والبحر الرَّائق (٨/ ٤٠٣).

٢ ينظر: البناية شرح الهداية (٧/ ١٠٥)، والأشباه والنَّظائر لابن نجيم (١/ ٧٥)، والبحر الرَّائق (٨/ ٤٠٣).

٣ ينظر: الأشباه والنَّظائر لابن نجيم (١/ ٧٥).

يُعقَلُ إثباتٌ ضرري يتعلق بضروريات شخصٍ مِن أجلِ تفويتِ كماليَّات مُتَعلِّقةٍ برفاهية قومٍ يمكنهم الاستغناء عنها[١].

٥. أنْ يُتأكَّد مِن انتِفاءِ الضرر العام بإثباتِ الضَّرر الخاص، وإلا فلا يصلح أن نثبت الضرر على أحدٍ لشَّكٍ أووهمٍ، كالذي يُسَعِّرمِن جرَّاء ارتفاعِ الأسعارِوبالرَّغم مِن تسعيرِه فمازالت الأسعارمرتفعةِ، فعندئذ لا يصلح له التَّسعير؛ إذ سبب الغلاء ليس طمع وشجع التَّجار وإنَّما عوامل أخرى غير مُتعلِّقة بشروط التَّسعيرِ[٢].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة «يُتحمَّل الضرر الخاص لدفع الضرر العام» من القواعد المهمة لدى المفتي؛ لأنها تُعَدُّ مِعيارًا راشِدًا ومناسبًا للموازنة بين الأضرارِ عامِّها وخاصِّها، ويلجأ إليها المفتي مُحتكما في كلِّ واقعةٍ ونازِلَةٍ تتعارض فيها الأضرارُ، كما أنَّه يندرج تحتها كثيرمِن المسائل الفقهية، ويُبنى عليها العديد مِن الفتاوى الشرعية، فلابد وأن يعتني المفتي بهذه القاعدةِ وضبطِها حتى لا تضطرب فتاواه ويلصق الضرر بما لا يستحق ويُبعده عمَن هو أولى به.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. تحقق المفتي قبل تصديره للفتاوى من حقيقة الأضرار العامة والخاصة؛ كي لا يُلْصِقَ بأحدٍ ضررًا غيرُه أولَى به، أو يُبعِدَ عن أحدٍ ضررًا هو أولى به.

٢. تعزيز الانتباه إلى البُعدِ المَصلحي أثناء الإفتاء؛ إذ القاعدة تهدف وترمي إلى حفظ المصالح الشرعية الضرورية وغيرِها.

٣. ضبط المعايير الإفتائيَّة عند التَّرجيح بين المفاسد المتقابلة والأضرار المُتعارضة، وضبط التَّرجيح بين مآلين ضروريين أحدُهما خاص والآخرعامٌّ، وتقديم المآل الأعظم فسادًا لكي يُدفَعَ ويُدرَأ.

٤. ضبط الخِطاب الإفتائي والارتِقاء به، مِمَّا يترتَّب عليه عدم التَّحيزلفردٍ أو فِئةٍ علَى حِسابِ فردٍ أو فئةٍ أو عمومٍ.

١ ينظر: الموافقات (٣/ ٨٩).

٢ ينظر: الأشباه والنَّظائرلابن نجيم (١/ ٧٥)، درر الأحكام (١/ ٣٦).

٥. تعزيز الثِّقة بيْن جهة الإفتاء وبين الأفراد والمجتمعات؛ عندما يكون الهدف والغاية للجميع دفع الأضرارِ وتحقيق المصالح العليا دون تفويت المصالح الأُخرى، والسعي في التَّوفيق بينهما ما أمكن السبيل إلى ذلك.

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «حكم التسعير»[1].

محل الشاهد: «تعدي أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا: وفي هذه الحالة صرَّح فقهاء الحنفية بأنه يجوز للحاكم أن يسعر على الناس إن تعدَّى أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا، وذلك بعد مشورة أهل الرأي والبصيرة، وهو المختار وبه يُفتَى؛ لأن فيه صيانةَ حقوق المسلمين عن الضياع ودفعَ الضرر عن العامة ....، ويُتحمَّل الضررُ الخاص لدفع الضرر العام».

وجه الشاهد: استند المفتي على القاعدة في جَوَازِ التَّسعيرِ؛ إذ مصلحة العموم في ذلك، وبه يُدفَعُ الضَّرُعنهم النَّاتِجُ عن جشع بعض التَّجار.

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا؛ من كون الضرر ثابتًا ومتعديًا للعموم، وكذلك ثبت تعارض الضرر العام والخاص...، وغير ذلك.

2- فتوى: «حكم التهجير القسري بغرض تأمين الحدود»[2].

محل الشاهد: «الضرر الجزئيَّ الواقع على سكان هذه المنطقة الحدودية جراء إخلائها لا يُقارَن بحالٍ بالضرر الكلي الناجم عن بقائهم فيها؛ فإن بقاء هؤلاء السكان في هذه المناطق يمنع التصدي الفعّال والدرء الحاسم لمخاطر خوارج العصر والمفسدين، ونقلهم منها وإن كان متعارضًا مع إلفِهم لمساكنهم وتَعَوُّدِهم على مَوَاطنِهم، إلا أنه مُقابَلٌ بتحصيل مصلحة عظمى هي بسط يد الجيش الطولَى لاستئصال شأفة هؤلاء الخوارج والمهربين، والدفاع عن الوطن وهيبته وجيشه ومقدراته وأهله، ودرء مفسدة كبرى تُسفَك فيها الدماء ويُستباح فيها الوطن، وكسر شوكة فتنة عمياء صماء بكماء يريد مشعلوها أن تتحول البلاد إلى حروب أهلية وفتن طائفية، مع كون هذا الإخلاء لا يعدو أن يكون عمليةَ نقلٍ محدودةَ العدد والمساحة؛ حيث يُنقَل فيها نحو خمسة عشر ألف مواطن من

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٨/ ٢٢٧).

٢ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٤٤/ ١٢٥).

مناطق الخطر، إلى مناطق آمنة ومساكن مناسبة؛ ليأمن الوطن بأجمعه ويأمن كل المصريين على حياتهم ومقدراتهم ووطنهم، وقد تمهد في قواعد الشرع المتفق عليها أنه «إذا تعارضت مفسدتان رُوعِيَ أعظمُهما ضررًا بارتكاب أخفهما»، وأن «دفع الضرر العام مقدم على دفع الضرر الخاص»، وأن «درء المفاسد مقدم على جلب المنافع»» ...، وبناءً على ذلك: فإن إخلاءَ المنطقة الحدودية المذكورة من السكان مع تعويضهم عن مساكنهم وأراضيهم ونقلهم إلى أماكن أخرى آمنة: هو إجراء جائزٌ فعلُه شرعًا وقانونًا؛ وذلك بالنظر إلى الأخطار المحقَّقة المحدقة بالوطن ...، ويجب على الدولة أن تلتزم بالضوابط الشرعية حال إقدامها على تفادي مخاطر الضرورات التي تستلزم إخلاء منطقة من مناطقها الحدودية أو الداخلية من سكانها، والتي تتمثل في إيواء المنقولين في أماكن لا تقل -إن لم تزد- عن الأماكن المنقولين منها، وإمدادهم بلوازم الحياة الكريمة ومتطلباتها من مطعم ومشرب وملبس وتعليم وصحة وخدمات، وإعطائهم التعويضات المالية التي تناسب مغادرتهم أماكنهم التي ارتبطوا بها سنين، وعلى الجميع أن يتعاون مع الدولة وأجهزتها لما فيه مصلحة الوطن والمواطنين».

وجه الشاهد: استند المفتي على القاعدة في جواز التهجير القسري لأهالي بعض المناطق بغرض تأمين الحدود؛ تقديمًا للمصلحة العامة للدولة علَى مصلحة بعض الأفراد أو القبائل والفِئات.

وقد توفَّرت شروط إعمال القاعدة هنا؛ من كون الضرر ثابتًا ومتعديًا لعموم الدَّولةِ، وكذلك ثبت تعارض الضرر العام والخاص، مع عدم إمكانيَّةِ الجمع...، وغير ذلك.

قاعدة
الضّرر الأشدّ يُزال بالأخف

نوع القاعدة:

من القواعد الأصولية الكلية المتفرعة عن قاعدة الضرر يزال، فهي إحدى آليات إزالة الضرر عند تعدده أو تزاحمه، فينظر المفتي في أيهما أخف ليتحمله المستفتي ويدفع به ما هو أشد ضررًا.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

تعريف الضرر

- الضرر لغة: اسم مصدر من مادة «ضرَّ» ويأتي بفتح الضاد والراء، وقد يُضم [1]؛ فإذا جمعت بين الضر والنفع فتحت الضاد، وإذا أفردت الضر ضممت الضاد[2]، يُقال: «ضَرَّهُ يَضُرُّهُ ضَرًّا، وضرارا» [3]، وهو بمعانى منها: خلاف النفع [4]، واجتماع الشيء [5]، والقوة [6]، والضِيق [7].

---

١ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والنهاية في غريب الحديث والأثر(٣/ ٨١).

٢ ينظر: مشارق الأنوار على صحاح الآثار(٢/ ٥٧)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢)، وتاج العروس (١٢/ ٣٨٤).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، وتاج العروس (١٢/ ٣٨٤).

٤ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والنهاية في غريب الحديث والأثر(٣/ ٨١)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢).

٥ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والنهاية في غريب الحديث والأثر(٣/ ٨٢)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٦).

٦ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠).

٧ ينظر: مشارق الأنوار على صحاح الآثار(٢/ ٥٧)، والنهاية في غريب الحديث والأثر(٣/ ٨١-٨٢)، ولسان العرب (٤/ ٤٨٢).

◈ الضرر اصطلاحًا: «إلحاق مفسدة بالغير»[١]. أو هو: النازل مما لا مدفع له [٢].

وقيل: «هو الألم الذي لا نفع فيه يوازيه أو يربي عليه، وهو نقيض النفع»[٣].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

إذا آل الأمر وجوبًا بالمستفتي إلى ارتكاب أحد الضررين واحد أكبر أو أشد وآخر أصغر أو أخف، وتعذر دفع الضرر جملة؛ فواجب المفتي أن ينظر إلى كل ضرر ومآله ليوازن بينهما لأجل تحديد الضرر الأشد من الأخف، لتحميل المستفتي الأخف وإزالة الأشد أو الأكبر، واحتمال المستفتي للضرر الأخف أو تلبسه بمحظور في هذا الحال للعذر، وهو وإن كان ضررًا في ذاته، لكنه في هذا الحال مصلحة له لدفع ما هو أشد منه[٤].

ومثال ذلك:

أن يُكره على قتل مسلم بحيث لو امتنع منه قتل، فيلزمه أن يدرأ مفسدة القتل بالصبر على القتل؛ لأن صبره على القتل أقل مفسدة من إقدامه عليه، وإن قدر على دفع المكروه بسبب من الأسباب لزمه ذلك لقدرته على درء المفسدة، وإنما قدم درء القتل بالصبر لإجماع العلماء على تحريم القتل واختلافهم في الاستسلام للقتل، فوجب تقديم درء المفسدة للجمع على وجوب درئها، على درء المفسدة المختلف في وجوب درئها[٥].

١ ينظر: الفتح المبين بشرح الأربعين (ص: ٥١٦)، وفيض القدير (٦/ ٤٣١).

٢ التعريفات (ص: ١٣٨).

٣ أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٨١).

٤ ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٠/ ٥٧)، وشرح الكوكب المنير (٤/ ٤٤٧-٤٤٨)، الفتح المبين بشرح الأربعين (ص٥٢٦)، وشرح المجلة للأتاسي (١/ ٦٨).

٥ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٩٣).

القواعد ذات الصلة:

١. الضرر يزال(أصل)[١].

٢. الضرر لا يزال بمثله(أعم)[٢].

٣. إِذَا تَعَارَضَ مَفْسَدَتَانِ رُوعِيَ أَعْظَمُهُمَا ضَرَرًا بِارْتِكَابِ أَخَفِّهِمَا(مساوية)[٣].

٤. يختار أهون الشّرّين (مساوية)[٤].

٥. يتحمل الضرر الخاص لأجل دفع الضرر العام (فرع)[٥].

٦. درء المفاسد مقدم على جلب المصالح (مكملة)[٦].

٧. النَّفْعُ المُتَعَدِّي أَفضَلُ مِنَ القاصِرِ(مكملة)[٧].

٨. إذا تزاحمت مصلحتان قُدِّم أهمهما[٨](تلازم وتكامل)[٩].

---

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٤٥).

٢ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٤)، ومجلة الأحكام العدلية (مادة ٢٥)، والمبدع في شرح المقنع (٥/ ٧٦).

٣ ينظر: العدة في شرح العمدة في أحاديث الأحكام لابن العطار(٢/ ١١٤٠)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٧)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٦)، ومجلة الأحكام (مادة ٢٨).

قال الأتاسي في شرح المجلة (١/ ٦٩): «هذه القاعدة وما قبلها- قاعدة الباب- وبعدها- يختار أهون الشرين-: متحدتات والمسمى واحد وإن اختلف التعبير».

وذهب الزرقا إلى أن هذه القاعدة ليست مساوية لقاعدة الباب، بل مخصصة لها؛ فقال: «قَالَ بَعضهم: إن هَذِه الْقَاعِدَة عين السَّابِقَة. وَلَكِن يُمكن أَن يدعى تَخْصِيص الأولى بِمَا إذا كَانَ الضَّرَر الأشد وَاقعا وَأمكن إِزَالَته بالأخف كَمَا فِي الْأَمْثِلَة المسوقة فِيهَا، وَتَخْصِيص هَذِه بِمَا إذا تعَارض الضرران وَلم يَقع أَحدهمَا بعد. وَهَذَا أحسن من دَعْوَى التّكْرَار؛ إِذْ التأسيس أولى من التَّأْكِيد إذا أمكن. وَإِلَى هَذَا التَّخْصِيص يُشِير التَّعْبِير بيزال فِي الأولى وبتعارض فِي الثَّانِيَة. شرح القواعد الفقهية (ص٢٠١).

٤ ينظر: مجلة الأحكام (مادة ٢٩)، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٤١)، وشرح القواعد الفقهية (ص٢٠٣).

٥ ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٨٢)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٤)، والبحر الرائق (٨/ ٤٠٣)، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٠).

٦ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٥)، الإبهاج في شرح المنهاج (٣/ ٦٥)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٢)، الموافقات (٣/ ٤٦٥).

٧ ينظر: المدخل لابن الحاج (٢/ ١٦٠).

٨ فتح الباري لابن حجر (٩/ ١٢٣).

٩ فدفع المفسدة مصلحة, ولذلك جمع البعض بين القاعدتين, كابن تيمية في مجموع الفتاوى (٢٣/ ١٨٢)؛ فقال: «يُرَجِّحُ خير الخيرين بتفويت أدناهما؛ ويدفع شر الشرين بالتزام أدناهما».

وذكرها ابن القيم في مفتاح دار السعادة ومنشور ولاية العلم والإرادة (٢/ ١٨) بلفظ آخر؛ فقال: «دفع أعظم المفسدتين بأدناهما وَتَحْصِيل أعظم لمصلحتين بتفويت أدناهما».

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من القرآن الكريم

١. قول الله تعالى: {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ وَصَدٌّ عَن سَبِيلِ اللَّهِ وَكُفْرٌ بِهِ وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِ مِنْهُ أَكْبَرُ عِندَ اللَّهِ وَالْفِتْنَةُ أَكْبَرُ مِنَ الْقَتْلِ} [سورة البقرة: ٢١٧].

وجه الدلالة: بين الله تعالى أن مفسدة أهل الشرك في الكفر بالله سبحانه والصد عن هداه، وإخراج أهل المسجد الحرام منه وفتنة أهله؛ أكبرُ عند الله تعالى، وأعظمُ مفسدة؛ من قتالهم في الشهر الحرام، فاحتُملت أخف المفسدتين لدفع أشدّهما وأعظمهما.

٢. قوله تعالى: {كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ (١٨٠) فَمَن بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (١٨١) فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ } [البقرة ١٨٠- ١٨٢].

وجه الدلالة: ففي الآيات الأمر بالوصية بالمعروف، وأن الأصل في عدم تبديل الوصية حفاظًا على حق الورثة إن وقعت على وجه الصحة والجواز والعدل، ولكن إن وقعت على جور؛ فلا بد من التبديل لأن ضرره أخف من ضرر الجور فيها[١].

ثانيًا: من السنة النبوية

١. قصة الحديبية[٢]، ومصالحة النبي ﷺ للمشركين على الرجوع عنهم، وأن ما جاء من أهل مكة مسلمًا رده إليهم، ومن راح من المسلمين إليهم لا يردونه. وكان في ذلك إذلالًا للمسلمين، وإعطاء الدنية في الدين. ولذلك استشكله عمر رضي الله عنه. إلا أنه احتمل لدفع مفاسد أعظم، وهي: قتل المؤمنين والمؤمنات الذين كانوا خاملين بمكة، فاحتملت أخف المفسدتين لدفع أقواهما [٣].

٢. عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ: أَنَّ أَعْرَابِيًّا بَالَ فِي المَسْجِدِ، فَقَامُوا إِلَيْهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لاَ تُزْرِمُوهُ» ثُمَّ دَعَا بِدَلْوٍ مِنْ مَاءٍ فَصُبَّ عَلَيْهِ [٤].

١ ينظر: أحكام القرآن للجصاص (١/ ٢١١).

٢ أخرجها البخارى، كتاب الصلح، باب: الصلح مع المشركين (٢٧٠٠)، ومسلم، كتاب الجهاد والسير، باب: صلح الحديبية في الحديبية (٩٣).

٣ المجموع المذهب للعلائي (١/ ١٢٦)، والقواعد للحصني (١/ ٣٤٩- ٣٥٠).

٤ أخرجه البخاري، كتاب الأدب، باب الرفق في الأمر كله، رقم (٦٠٢٥)، ومسلم، كتاب الطهارة، باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات، رقم (٢٨٤).

قال النووي: «وفيه دفع أعظم الضررين باحتمال أخفهما لقوله صلى الله عليه وسلم دعوه قال العلماء كان قوله صلى الله عليه وسلم دعوه لمصلحتين إحداهما أنه لو قطع عليه بوله تضرر وأصل التنجيس قد حصل فكان احتمال زيادته أولى من إيقاع الضرر به والثانية أن التنجيس قد حصل في جزء يسير من المسجد فلو أقاموه في أثناء بوله لتنجست ثيابه وبدنه ومواضع كثيرة من المسجد» [١].

٣. ما جاء عن النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ» [٢].

وجه الدلالة: إن إزالة الضرر مطلوبة، وارتكاب أخف الضررين ليس مقصودًا لذاته، بل تفرضه الضرورة لأجل إزالة أعظم الضررين[٣].

ثالثًا: من المعقول

١. أن مباشرة الحرام لا تجوز إلا للضرورة ولا ضرورة في حق الزيادة[٤].

٢. أن تقديم الأصلح فالأصلح ودرء الأفسد فالأفسد مركوز في طبائع العباد نظرا لهم من رب الأرباب[٥].

شروطُ إعمالِ القاعدةِ

بجانب شروط إعمال القاعدة الأم: «الضرر يزال» فهناك شروط لإعمال هذه القاعدة:

١. الأصل إزالة كلا الضررين، فإن تعذر؛ فإزالة الأشد منهما، فإن لم يعلم توقف حتى يظهر له الأشد، أو ما يجب إزالته[٦].

٢. التحقق من أن المدفوع هو الضرر الأشد،وأن ما سيتحمله المستفتي هو الضرر الأخف.

١ شرح النووي على مسلم (٣/ ١٩١).

٢ أخرجه ابن ماجه رقم (٢٣٤٠، ٢٣٤١)، وأحمد (١/ ٣١٣) رقم (٢٨٦٥)، و(٥/ ٣٢٦) رقم (٢٢٧٧٨)، والدَّارقطني في سننه (٤/ ٥١) رقم (٣٠٧٩)، والحاكم في المستدرك (٢/ ٦٦)، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه. والحديث في الجملة صححه ابن العربي في المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك (٦/ ٤٠٩)، وحَسَّنَه النَّووي في الأذكار (ص: ٤٠٧)، وفي الأربعين حديث (٣٢) وزاد في الأربعين: « وله طرق يقوى بعضها ببعض». وحسنه كذلك السيوطي في الجامع الصغير (٩٨٨٠).
وقال أبو عمرو بن الصلاح: «هذا الحديث أسنده الدارقطني من وجوه، ومجموعها يقوي الحديث ويحسنه، وقد تقبله جماهير أهل العلم، واحتجوا به، وقول أبي داود: إنه من الأحاديث التي يدور الفقه عليها يشعر بكونه غير ضعيف والله أعلم». ينظر: جامع العلوم والحكم (٢/ ٢١١).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٤٦- ٣٨٤٧).

٤ الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٦)، وشرح المجلة للأتاسي (١/ ٦٨).

٥ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٧).

٦ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٦، ٩٣).

٣. كون اختيار أخف الضررين لا يعارض نصًا، فتقديم أخف الضررين يكون فيما هو محل اجتهاد، أما ما نص عليه الشرع ضررًا، فيكون هو الأشد أو الأكبر ضررًا. مثال ذلك: التداوي بالخمر، فتحريمها منصوص عليه. قال تعالى: {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا} [البقرة: ٢١٩]. ولذلك نهى النبي ﷺ طَارِقَ بْنَ سُوَيْدٍ الْجُعْفِيَّ عن صنع الخمر للدواء[١].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

جاءت الشريعة لجلب المصالح ودفع الضرر، وهذه القاعدة إحدى آليات المفتي لدفع الضرر بوجه عام، ودفع الأشد منها بوجه خاص بعد تقييم حجم الضررين، وقدر ما فيهما من تفويت للمصالح، مسترشدًا في تقدير ذلك بالمحكمات الشرعية والعقلية التي تقوم بتعيين شر الشرين وأفسد المفسدتين لأجل درئها والتحرز من وقوعها.

ويمكن إجمال أثر هذه القاعدة في الإفتاء فيما يلي:

١. القاعدة إحدى قواعد فقه الموازنات الذي يصل به المفتي إلى إفتاء صحيح متزن.

٢. وجوب درء المفتي للضرر متى استطاع، وإلا فدرء الأشد فالأشد.

٣. إذا دار الأمر مع المفتي بين احتمال المستفتي للضّرر الأشدّ أو الضَّرر الأخفّ, قدَّم الضَّرر الأخفّ على الأشدّ. ومثال ذلك: جواز الخلع في الحيض؛ لأن الضرر الذي يلحق المرأة بسوء العشرة والتقصير في حق الزوج أعظم من الضرر بتطويل العدة؛ فجاز دفع أعظم الضررين بأخفها[٢].

٤. تضمين المفتي للمستفتي إن ترتب على ارتكاب أخف الضررين إتلاف مال الغير؛ فالاضطرار لا يبطل حق الغير، كتضمين أهل السفينة متاع الركاب إن أوشكت السفينة على الغرق بسبب ثقل الحمل، فأمروا الركاب بإلقاء الأمتعة في الماء، وكمن اضطر لأكل طعام غيره دون إذنه[٣].

٥. العمل على ترسيخ الفكر المقاصدي في ذهن الفقيه فبه تتسع آفاقه في دراية المصالح أو

---

١ ونص الحديث: عن وَائِلٍ الْحَضْرَمِيِّ، أَنَّ طَارِقَ بْنَ سُوَيْدٍ الْجُعْفِيَّ، سَأَلَ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْخَمْرِ، فَنَهَاهُ - أَوْ كَرِهَ - أَنْ يَصْنَعَهَا، فَقَالَ: إِنَّمَا أَصْنَعُهَا لِلدَّوَاءِ، فَقَالَ: «إِنَّهُ لَيْسَ بِدَوَاءٍ، وَلَكِنَّهُ دَاءٌ». أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب تحريم التداوي بالخمر، رقم (١٩٨٤).

٢ ينظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (٢/ ٤٩٠).

٣ ينظر: عيون المسائل للقاضي عبد الوهاب المالكي (ص٤٩٦)، والأم للشافعي (٢/ ٢٧٠)، والإنصاف للمرداوي (٥/ ٢٢٠)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٣)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص٢١٣).

المفاسد[١]. يقول العز ابن عبد السلام: «ومن تتبع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد، حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها، وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها، وإن لم يكن فيها إجماع ولا نص ولا قياس خاص، فإن فهم الشرع نفسه يوجب ذلك» [٢].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- تنظيم النسل/ س5: هل يحرم التعقيم للزوج أو للزوجة كوسيلة لمنع الحمل؟ [3].

محل الشاهد: «يحرم التعقيم لأي واحد من الزوجين أو كليهما إذا كان يترتب عليه عدم الصلاحية للإنجاب مستقبلا سواء كان التعقيم القاطع للإنجاب بدواء أو جراحة إلا إذا كان الزوجان أو أحدهما مصابا بمرض موروث أو ينتقل بالوراثة مضرًا بالأمة؛ حيث ينتقل بالعدوى وتصبح ذريتهما مريضة لا يستفاد بها، بل تكون ثقلا على المجتمع سيما بعد أن تقدم العلم وثبت انتقال بعض الأمراض بالوراثة، فمتى تأكد ذلك جاز تعقيم المريض بل ويجب؛ دفعا للضرر لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح في قواعد الشريعة الإسلامية».

وجه الشاهد: ذهب المفتي إلى جواز التعقيم لمنع الحمل، مع أن به مفسدة وهي حرمان أحد الزوجين من الإنجاب مستقبلًا، درءًا لمفسدة أكبر وهي الإضرار بذريتهما إن كان بهما مرضًا ينتقل بالوارثة مضرًا للأمة.

١ ينظر: القواعد الفقهية للندوي (ص ٣١٤).

٢ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٨٩).

٣ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٤/ ١٣٧).

2- فتوى: «حكم تشريح جثة الميت»[1].

محل الشاهد: «والذي يقتضيه النظر الدقيق في قواعد الشريعة وروحها أنه إذا كانت هناك مصلحة راجحة في شق البطن وتشريح الجثة من إثبات حق القتيل قِبَل المتهم أو تبرئة هذا المتهم من تهمة القتل بالسم مثلا، أنه يجوز الشق والتشريح، ولا ينافي هذا ما جاء في الحديث الشريف من قوله -عليه الصلاة والسلام-: «كسر عظم الميت ككسره حيا»؛ فإن الظاهر أن معنى هذا الحديث أن للميت حرمةً كحرمة الحي فلا يتعدى عليه بكسر عظم أو شق بطن أو غير ذلك لغير مصلحة راجحة أو حاجة ماسة، ويؤيد ذلك ما نقلناه عن السيوطي في بيان سبب الحديث فإنه ظاهر أن الحفار الذي نهاه النبي ﷺ عن كسر العظم كان يريد الكسر بدون أن يكون هناك مصلحة في ذلك ولا حاجة ماسة إليه، وبما قلناه يتفق معنى الحديث الشريف وقواعد الدين الإسلامي القويم، فإنها مبنية على رعاية المصالح الراجحة، وتحمل الضرر الأخف لجلب مصلحة تفويتها أشد من هذا الضرر، على أن الظاهر الآن أنه يجوز شق بطن الحي إذا ظن أنه لا يموت بهذا الشق وكان فيه مصلحة له».

وجه الشاهد: استند المفتي في فتوى جواز تشريح الميت لمصلحة أو ضرورة أو إزالة الضرر عن متهم وتبرئته، وإن كان في تشريح الميت ضرر، ولكنه أخف من ضرر اتهام بريء بقتل هذا الميت، أو ضياع حق هذا القتيل في النيل من قاتله، وقد أعمل المفتي شروط القاعدة: من تحقق وقوع الضرر، وكون التشريح لا يعارض نصًا شرعيًا، وأن اختيار التشريح هو الضرر الأخف.

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ٢١).

قاعدة
الْحَاجَةُ تَنْزِلُ مَنْزِلَةَ الضَّرُورَةِ عَامَّةً كَانَتْ أَوْ خَاصَّةً

نوع القاعدة:

قاعدة فقهية أصولية [1] من القواعد المتفرعة عن قواعد رفع الحرج وإزالة الضرر، تهدف لتنزيل الحاجة منزلة الضرورة للتيسير على المكلفين ورفع الحرج عنهم، وأول من قَعَّد هذه القاعدة إمام الحرمين الجويني رحمه الله في كتابه: غياث الأمم في التياث الظلم؛ حيث عقد فيه فصلًا نفيسًا في خُلُوِّ الزَّمَانِ عَنْ تَفَاصِيلِ الشَّرِيعَةِ، وفصَّلَ ما يتعلق بهذه القاعدة فيه، وقال في مقدمة هذا الفصل: «وَهَذَا الْفَصْلُ لَا يُوَازِيهِ فِي أَحْكَامِ الْمُعَامَلَاتِ فَصْلٌ، وَلَا يُضَاهِيهِ فِي الشَّرَفِ أَصْلٌ، وَقَدْ حَارَ فِي مَضْمُونِهِ عُقُولُ أَرْبَابِ الْأَلْبَابِ، وَلَمْ يَحُمْ عَلَى الْمَدْرَكِ السَّدِيدِ فِيهِ أَحَدُ الْأَصْحَابِ» [2].

١ ذهب الشيخ عبد الله بن بيه إلى أنها قاعدة أصولية وليست فقهية وأن العقود والفروع التي تثبت عليها مقررة بالنص، وأن الأولى أن تذكر مع الضرورة الأصولية لأنها تثبت حكًما دائمًا، وهي من الكلي الذي لا يتوقف على تحققه في كل فرد من أفراده بل يكتفى بتحقيقه بالجملة في الجنس. الفرق بين الضرورة والحاجة تطبيقًا على الأقليات المسلمة (ص ١٥٤ - ١٥٥).

٢ الغياثي (ص٤٧٥).

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الحاجة

- الحاجة لغة: اسم مصدر للفعل احتاج، وأصل الكلمة (حوج): الحاء والواو والجيم أصل واحد، وهو الاضطرار إلى الشيء، أو الافتقار إليه. والحاجة: تطلق ويراد بها الضرورة، أو الغرض والرغبة والأرب، والطلب، والشيء من المال أو المتاع أو الأجهزة [١].
- الحاجة اصطلاحًا: ما يفتقر إليه من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، وإن فات فلا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة [٢].

أو هي: «الحالة التي تستدعي تيسيرًا أو تسهيلًا لأجل الحصول على المقصود» [٣].

أو هي: «ما يمكن للإنسان أن يبقى بدونها ولكنه محتاج إليها». مثل النعلين في القدم [٤].

ثانيًا: تعريف الضرورة

- الضرورة لغة: «الضاد والراء ثلاثة أصول، الأول: خلاف النفع، والثاني: اجتماع الشيء، والثالث: القوة. والضرورة: الحاجة، والشدة، والمشقة [٥].
- الضرورة اصطلاحًا: «بلوغه حدًّا إن لم يتناول الممنوع هلك أو قارب الهلاك»[٦].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن الله سبحانه خفَّف عن هذه الأمة ووسع عليها وجعل للحاجة اعتبارًا وأثرًا في كثير من الأحكام الاستثنائية من إباحة المحرم، شأنها في ذلك شأن الضرورة، فإذا نزل بالناس بلاء أو عم الحرام، ولم يكن هناك ضرورة ملجئة، ولكنهم مفتقرين إلى ما ييسر لهم، ويرفع عنهم الحرج والمشقة، فافتقارهم

---

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة (١/ ٣٠٧)، وتهذيب اللغة (٥/ ٨٧)، ومقاييس اللغة (٢/ ١١٤)، والمفردات في غريب القرآن (ص: ٧٢)، ولسان العرب (٢/ ٢٤٢)، والقاموس المحيط (ص ٥٥٠)، وتكملة المعاجم العربية (٣/ ٣٦٠).

٢ ينظر: الموافقات (٢/ ٢١).

٣ شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص٢٠٩).

٤كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ٦٠٩).

٥ ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٣٦٠)، والقاموس المحيط (ص ٥٥٠)، والمعجم الوسيط (١/ ٥٣٨).

٦كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (٢/ ١١١٥).

هذا ينزل بهم منزلة المضطر؛ تيسيرًا أو تسهيلًا لأجل الحصول على المقصود، وحكم آحاد الناس والخاصة كحكم العامة في هذا؛ لأن الحاجة إذا مست إلى إثبات حكم تسهيلا على قوم لا يمنع ذلك من التسهيل على آخرين ولا يضر، أما الخاص النادر فلا حكم له؛ لئلا تنخرم القواعد[١].

ومثال الحاجة العامة: الإجارة جازت مع أنها مقابلة عوض موجود بعوض معدوم، وهذا خارج عن القياس المرعي في المعاوضات فإن قياسها ألا يتقابل إلا موجودان، ولكن احتمل ذلك في الإجارة لمكان الحاجة [٢].

ومثال الحاجة الخاصة: «الأكل من الغنيمة في دار الحرب، جائز للحاجة ولا يشترط للآكل أن لا يكون معه غيره» [٣].

القواعد ذات الصلة:

١. الحرج مرفوع شرعًا (أصل)[٤].

٢. المشقة تجلب التيسير (أعم) [٥].

٣. الأمر إذا ضاق اتَّسع (أعم) [٦].

٤. مهما حرم الكل حل الكل (أخص) [٧].

٥. الضرورات تبيح المحظورات (مكملة) [٨].

٦. ما عمت بليَّته خفت قضيته (مكملة) [٩].

١ ينظر: الغياثي للجويني (ص: ٤٧٨ - ٥٣٧)، والموافقات (٢/ ٢١)، وشرح المجلة للأتاسي (١/ ٧٥)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص٢٠٨ - ٢١٠).

٢ ينظر: البرهان في أصول الفقه (٢/ ٨٢)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٨)، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٤٢).

٣ الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٨).

٤ ينظر: الموافقات (٢/ ٢٣٣)، والبناية شرح الهداية (١٢/ ٢٠).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٢)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٦).

٦ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٢)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٦).

٧ ينظر: إحياء علوم الدين (٢/ ١٠٧).

٨ ينظر: قواعد الأحكام (٢/ ٥)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣١٧)، والأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٣٠)، وإيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك للونشريسي (ص: ١٥٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣).

٩ ينظر: البناية شرح الهداية (١/ ٧٢٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٢).

أدلَّةُ القاعدة:

أولًا: من السنة النبوية:

ما رواه عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الثَّمَرِ الْمُعَلَّقِ؟ فَقَالَ: «مَنْ أَصَابَ بِفِيهِ مِنْ ذِي حَاجَةٍ غَيْرَ مُتَّخِذٍ خُبْنَةً فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَمَنْ خَرَجَ بِشَيْءٍ مِنْهُ فَعَلَيْهِ غَرَامَةُ مِثْلَيْهِ وَالْعُقُوبَةُ، وَمَنْ سَرَقَ مِنْهُ شَيْئًا بَعْدَ أَنْ يُؤْوِيَهُ الْجَرِينُ فَبَلَغَ ثَمَنَ الْمِجَنِّ فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ» (١).

وجه الدلالة: قال الخطابي: «ويشبه أن يكون إنما أباح لذي الحاجة الأكل منه لأن في المال حق العشر فإذا أدته الضرورة إليه أكل منه وكان محسوبًا لصاحبه مما عليه من الصدقة وصارت يده في التقدير كيد صاحبها لأجل الضرورة؛ فأما إذا حمل منه في ثوب أو نحوه فإن ذلك ليس من باب الضرورة إنما هو من باب الاستحلال فيغرم ويعاقب» (٢).

ثانيًا: الإجماع:

فأجمعوا على نفي الحرج في الشريعة، وأن مطلوب الشرع إنما هو مصالح العباد في دينهم ودنياهم (٣).

ثالثًا: المعقول:

لو انتهى الناس إذا أصابهم مشقة أو عمهم البلاء والحرام إلى حالة الضرورة؛ لأدى ذلك إلى انقطاع المحترفين عن حرفهم وصناعاتهم، وإصلاح المعايش التي بها قوام الخلق قاطبة وقصاراه هلاك الناس أجمعين، وانقطاع الدين، وهذا ليس مطلوب الشرع (٤).

١ أخرجه أبو داود (٤٣٩٠، ١٧١٠)، والترمذي (١٢٨٩)، وأحمد (٦٦٨٣)، والنسائي (٨/ ٨٥) رقم (٤٩٥٨). قال الترمذي: «هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ».

٢ معالم السنن (٣/ ٣٠٥).

٣ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٣٧)، والموافقات (٢/ ٢١٢ - ٢١٣).

٤ ينظر: الغياثي للجويني (ص ٤٧٧ - ٤٧٨).

شروطُ إعمالِ القاعدةِ:

١. عموم البلوى بالمحرمات[١]، وانحسام الطرق إلى الحلال، فأما إذا تمكن الناس من تحصيل ما يحل فيتعين عليهم ترك الحرام، ولو كان بانتقالهم إلى مواضع يقتدرون فيها على تحصيل الحلال[٢].

٢. الحاجة لا تكون إلا فيما فيه افتقار حقيقي، وذهب الجويني أن ضابط هذا الافتقار: ما يحصل به الضرار في الحال أو في المآل. وعنى بالضرار: ما يتوقع منه فساد البنية، أو ضعف يصد عن التصرف والتقلب في أمور المعاش، أو خرم للمروءة، أو يُفضي به إلى المحرمات [٣].

٣. الاكتفاء بمقدار الحاجة: والاكتفاء يكون بما يكون مغنيا كافيا دارئًا للضرورات، سادًّا للحاجة، فأما إذا كان لا يسد الحاجة العامة، ولكنه يأخذ مأخذا، ويسد مسدا، فيجب الاعتناء بتحصيله، ثم بقية الحاجة تتدارك بما لا يحل[٤]. ومن هذا: ليس للأجنبي أن ينظر لما سوى وجه المرأة عند تحمُّل الشهادة، ويحرم ما يزيد على ذلك [٥].

٤. الأحكام الثابتة بالحاجة عامة: فما ثبت أصله بالحاجة، لم يتوقف إثباته وتصحيحه في حق الآحاد على قيام الحاجة، فلا يقال مثلًا: الإجارة تنعقد في حق من لا مسكن له، وهو محتاج إلى المسكن، ولا تنعقد في حق من يملك المساكن، بل يُعمم في حكم التجويز الكافة [٦].

٥. الأحكام الثابتة بالحاجة مستمرة باستمرارها، وهي بهذا تختلف عن الضرورة في أن أحكامها مؤقتة بمدة قيام الضرورة؛ إذ الضرورة تقدر بقدرها [٧].

---

١ ذكر الجويني المقصود بعموم التحريم في موضع آخر، فقال: «إذا استولى الظلمة، وتهجم على أموال الناس الغاشمون، ومدوا أيديهم اعتداء إلى أملاكهم، ثم فرقوها في الخلق وبثوها، وفسدت مع ذلك الساعات، وحادت عن سنن الشرع المعاملات، وتعدى ذلك إلى ندور الأقوات، وتمادى على ذلك الأوقات، وامتدت الفترات». الغياثي (ص٤٨٨).

٢ ينظر: غياث الأمم في التياث الظلم (ص٤٨٧). وقد ذكر د. أحمد الزرقا رحمه الله في شرحه للقواعد الفقهية (ص٢١٠) أن ما يجوز للحاجة إنما يجوز فيما أباحه الشرع، أو لم يرد نص بمنعه وكان له نظير جائز في الشرع يمكن إلحاقه به - كما في بيع الوفاء فإن مقتضاه عدم الجواز، ولكن لما مست الحاجة إليه؛ جوز على وجه أنه رهن أبيح الانتفاع بإنزاله، والرهن على هذه الكيفية جائز - أو لم يرد نص بمنعه وليس له نظير جائز في الشرع يمكن إلحاقه به، ولكن فيه نفع ومصلحة؛ كما وقع في الصدر الأول من تدوين الدواوين، وضرب الدراهم، والعهد بالخلافة، وغير ذلك مما لم يأمر به الشرع ولم ينه عنه ولم يكن له نظير قبل. وقوله هذا فيه نظر، على ما قرره الجويني رحمه الله.

٣ ينظر: غياث الأمم في التياث الظلم (ص٤٨١).

٤ ينظر: غياث الأمم في التياث الظلم (ص٤٨٧).

٥ ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (١٢/ ٣٧).

٦ ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (٨/ ٦٧)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص٢٠٨).

٧ ينظر: شرح المجلة للأتاسي (١/ ٧٥)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص٢٠٨).

مجالات جريان الحاجة [1]:

تجري الحاجيات في العبادات، والعادات، والمعاملات، والجنايات:

١. العبادات: كالرخص المخففة بالنسبة إلى لحوق المشقة بالمرض والسفر.

٢. العادات: كإباحة الصيد والتمتع بالطيبات مما هو حلال، مأكلا ومشربا وملبسا ومسكنا ومركبا، وما أشبه ذلك.

٣. المعاملات: كالقراض، والمساقاة، والسلم، وإلقاء التوابع في العقد على المتبوعات، كثمرة الشجر، ومال العبد.

٤. الجنايات: كالحكم باللوث، والتدمية، والقسامة، وضرب الدية على العاقلة، وتضمين الصناع، وما أشبه ذلك.

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قَعَّد الإمام الجويني هذه القاعدة لمواجهة واقع لم يكن في زمنه، بل زمن افترض أنه ليس ببعيد، وهو زمن عموم الحرام، أو خلو الزمان من تطبيق الشريعة، بل كتابه «الغياثي» كله كتبه لهذا الغرض، كتبه ليكون نورًا للناس، ومفتيًا للمستفتين، وإمام الحرمين رحمه الله أكَّدَ بما سطره أهمية دور الفقيه في بيان شرع الله للناس، ومدى اتساع الشريعة ومرونتها في مواجهة مستجدات الحياة على الدوام، في كل زمان ومكان.

وعن أثر هذا القاعدة في الإفتاء فيمكن إجمالها في الآتي:

١. مراعاة المفتي أن الحاجة أصل معتبر في شرع العقود، فإذا تحققت الحاجة - فعلا - وتعينت، فلا بأس من تنزيلها منزلة الضرورة التي تبيح المحرم، وليكن على حذر لأن إعمال هذه القاعدة بدون شروطها تجعل المفتي والمستفتي على خطر، وقد أصبحت بالفعل محل استغلال ممن ينتسبون للفتوى في الخروج من الحرمة إلى الإباحة، مع وجود بدائل وحلول شرعية أخرى يمكن الأخذ بها [٢].

---

١ الموافقات (٢/ ٢١).

٢ ينظر: المبسوط للسرخسي (١٥/ ٧٥)، والقبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص٧٩٠)، والموافقات (٥/ ٩٩ - ١٠٠)، والقواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية، د. علي الندوي (١/ ١٤١ - ١٤٢).

٢. إحياء الدور الإصلاحي للمفتي: فلا يقتصر دور المفتي على الاجتهاد فيما يُعرض عليه من الوقائع، بل له دور إصلاحي وتوجيهي، ووقوفه على الواقع ودراسته له، تُظهر له ما فيه من خلل ومآلات ذلك، فإذا وجد الفاقة والعوز يسود بين أفراد مجتمعه، فعليه إحياء ما أمر الله به من التضامن بين الأفراد والأفراد، وبين الأفراد والأمة؛ حتى لا تؤول الحاجة بهؤلاء إلى حال الضرورة، ويخلُّوا وقتها بأمن المجتمع ويستحلوا ما حرم الله.

٣. يقول الشيخ محمود شلتوت رحمه الله عن ضرر إهمال الفقراء والمحتاجين: «من البلاء الخطير أن يترك الفقراء تكثر أولادهم وتتعدد مطالبهم، فيقعوا مع أسرهم في أسر الحرج ويضعفوا عن مسايرة حياتهم الشقية وحظهم التعس، وتسوء بذلك صحتهم وتفسد أخلاقهم فيستبيحوا في سبيل التخلص من هذه الحياة التي تنعم قلوبهم بالنكد، الإخلالَ بالأمن والفتك بالأرواح» [1].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «حكم نقل الرفات من الأرض المغصوبة» [2].

محل الشاهد: «كما اتفق الفقهاء على حرمة نبش قبر الميت قبل البِلَى لنقله إلى مكان آخر لغير ضرورة وعلى جوازه للضرورة، على اختلاف بينهم فيما يُعَدُّ ضرورةً وما لا يُعَدُّ كذلك، كما قرروا أن الحاجة تُنَزَّل منزلة الضرورة؛ خاصة كانت أو عامة. فإذا وُجدت الضرورة أو الحاجة المُنَزَّلةُ منزلتَها التي لا يمكن تحققها إلا بنقل الميت، جاز نقله شرعًا، بشرط احترامه في نقله؛ فلا يُنقَل على وجه يكون فيه تحقيرله، وبشرط عدم انتهاك حرمته؛ فتُستخدَم كل الوسائل الممكنة التي من شأنها أن تحفظ جسده وتستره، مع اللطف في حمله».

وجه الشاهد: استند المفتي في حكم الجواز لنقل رفات الميت إلى قاعدتين: أن «الضرورات تبيح المحظورات»، كذا «أن الحاجة تنزل منزلة الضرورة»، فإذا وجدت الضرورة أو الحاجة الملحة التي لا يمكن تحققها إلا بنقله؛ فيجوز نقله. وقد أعمل المفتي شروط القاعدة من كون الحاجة ملحة معتبرة، وقد تؤول إلى ضرر أشد من بقائه، كذلك فقد قيد ذلك بأن تقدر بقدرها ويحترم الميت ويُتخذ كل الوسائل للحفاظ عليه.

١ الإسلام عقيدة وشريعة (ص ٢١٤).

٢ فتاوى دار الإفتاء (٤٢/ ١٥٦).

2- فتوى: «حكم حج المرأة أثناء العدة» [1].

محل الشاهد: «ضياع هذا المبلغ الباهظ من المال عليها هو ضرر يجب رفعه ومشقة تستوجب تيسيرًا، وقد تقرر أن الضرورات تبيح المحظورات، وأن الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة، وسفر المعتدة للحج وإن كان محظورًا في الأصل إلا أن الحفاظ على المال الذي دفعته في نفقات الحج هو ضرورة تبيح هذا المحظور؛ لأن المال من الكليات الخمس العليا التي يجب الحفاظ عليها في الشريعة الإسلامية».

وجه الشاهد: فقد أجاز المفتي سفر المرأة للحج أثناء العدة برغم أنه يحرم ذلك استنادًا إلى قواعد الشريعة برفع الحرج وإزالة الضرر، والتي منها: «المشقة تجلب التيسير»، و«الضرورات تبيح المحظورات»، و«الحاجة تنزل منزلة الضرورة»؛ فقد اعتبر المفتي حال المرأة وأنها قد دفعت بالفعل تكاليف الحج قبل وفاة زوجها، وإن لم تذهب فقد ضاع عليها المال، والحفاظ عليه مقصد شرعي، والتزام المرأة هنا بأمر الشرع - وهو حرمة السفر - يوقعها في حرج؛ لما للمال من أهمية لها، وفقده لا شك يؤثر عليها، فهذا من ناحيةٍ ضرر يجب أن يزال، ومن ناحية مشقة تجلب التيسير، ومن ناحية أخرى: ضرورة تبيح المحظور وهو السفر للحج أثناء العدة.

وذِكْر المفتي لقاعدة «الحاجة تنزل منزلة الضرورة» برغم أنها غير معتبرة هنا، إلا أن المفتين في هذه الفتوى وغيرها من الفتاوى دائمًا ما يقرنون بين قاعدتي: «الضرورات تبيح المحظورات»، والقاعدة المتفرعة عنها: «الحاجة تنزل منزلة الضرورة»، حتى وإن لم تكن محل إعمال في الفتوى، من باب الزيادة في الفتوى على المستفتي فيه للدلالة على أن حكم الإباحة - وهو هنا: الجواز لسفر المرأة أثناء العدة - يجوز في حال الضرورة - وهو الحال هنا - وحال الحاجة التي يصح أن تنزل منزلتها التي لو لم تتحقق لأدى لضرر أشد فيما أمرت الشريعة بالحفاظ عليه.

ولكن يرد على هذه الفتوى إشكال: وهو أن هذه الواقعة من الخاص النادر، والخاص النادر لا ينطبق عليه شروط إعمال القاعدة؛ لذا فقد تردد الجويني فيها، حيث أورد ما يشبه هذه المسألة فقال: «لو قيل: المعتدة إذا بلغها الخبر بأن مقدارًا صالحًا من مالها على شرف الضَّياع لو لم تخرج إليه ولم تتداركْه، فهل لها أن تخرج بنفسها حيث يضيعُ مالُها لو لم تخرج؟ فقال: «قلنا: هذا محل التردد، ونحن نبين فيه أصلًا كبيرًا، ونقول: كل باب بني على معنًى، ثم فرض انخرام ذلك المعنى

١ فتاوى دار الإفتاء (٤٣/ ١٥٦).

بشيء، يقع معتادًا، فذلك المعنى يقتضي أن يطَّرد حتى لا ينخرم، وهذا بمثابة بنائنا باب القصاص على الوفاء بالعصمة والامتناع مما يؤدي إلى الهرْج، فلا جرم كل ما يفضي إلى ذلك، فهو مردود، فإذا فرضت مسألة نادرة، فلا مبالاة بها، والتذكير في هذا كافٍ» [١].

١ نهاية المطلب في دراية المذهب (١٥/ ٢٥٥).

قاعدة

درء المفاسد مقدم على جلب المصالح

نوع القاعدة:

من القواعد الأصولية الكلية المتفرعة عن قاعدة الضرر يزال، والتي تبنى عليها جُل أحكام الشريعة، قال السبكي: «رَجَّع شيخ الإسلام عز الدين بن عبد السلام الفقه كله إلى اعتبار المصالح ودرء المفاسد ولو ضايقه مضايق لقال: أرجع الكل إلى اعتبار المصالح فإن درء المفاسد من جملتها» [1].

وتُعد هذه القاعدة من أهم قواعد الترجيح التي يلجأ إليه المفتي عند تعارض المصالح والمفاسد أو تزاحمها، كما سيأتي عند الحديث عن أثرها على الإفتاء.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أولًا: تعريف الدرء:

- الدَّرْءُ لغة: أصلها: درأ: وهو دفع الشيء، والدرْء: الدفع، أو التطاول، أو العَوَجُ، أو الورم وكلها من قياس الدفع[2].
- الدَّرْءُ اصطلاحًا: نفس المعنى اللغوي: الدفع، يقال: درء الحدود بالشبهات:

---

١ الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٢).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٤٨ - ٤٩)، ومقاييس اللغة (٢/ ٢٧١ - ٢٧٣)، وشمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٤/ ٢٠٨٠).

دفع إقامة الحدود لشبهة من الشبه المعتبرة شرعا[١].

ثانيًا: تعريف المفاسد:

- المفاسد لغة: جمع مَفْسَدة؛ وهي خلاف المصلحة، أو هي الحالة الباعثة على الفساد والمؤدية إليه. والمصدر الفَسَادُ، وهو: خروج الشيء عن الاعتدال، قليلا كان الخروج عنه أو كثيرا، ويضادُّه الصَّلاح، ويستعمل ذلك في النَّفس، والبدن، والأشياء الخارجة عن الاستقامة[٢].
- المفاسد اصطلاحًا: المفسدة، هي: كل ما يُفوِّتُ مقصودَ الشرع[٣].

أو هي: «وصف للفعل يحصل به الفساد أو الضر دائمًا أو غالبًا للجمهور أو للآحاد»[٤].

ثالثًا: تعريف المصالح:

- المصالح لغة: جمع المَصْلَحة، أي: المنفعة، وأصلها: صَلَح أو صَلُح: الصَّادُ وَاللَّامُ وَالْحَاءُ أَصْلٌ وَاحِدٌ يَدُلُّ عَلَى خِلَافِ الْفَسَادِ[٥].

وساوى العز بن عبد السلام بين المصالح والخير، فقال: «ويعبر عن المصالح والمفاسد بالخير والشر، والنفع والضر، والحسنات والسيئات؛ لأن المصالح كلها خيور نافعات حسنات، والمفاسد بأسرها شرور مضرات سيئات، وقد غلب في القرآن استعمال الحسنات في المصالح، والسيئات في المفاسد»[٦].

وفَرَّق بينهما العسكري بأن المصالح تكون فيما يستقيم به الحال وتدعو إليه الحكمة، وتكون في الضر والنفع؛ كالمرض يكون صلاحا للإنسان في وقت دون الصحة وذلك أنه يؤدي إلى النفع في باب الدين، فأما الألم الذي لا يؤدي إلى النفع فلا يسمى صلاحًا؛ مثل عذاب جهنم فإنه لا يؤدي إلى نفع ولا هو نفع في نفسه، وأما الخير: فيكون في كل ما هو سارٌّ حسن، وإن كان فيه جلب للذة فقط ولم يكن حسنًا، فليس بخير، كالمعاصي لا تكون خيرًا، وأن كانت لذة وسرورًا[٧].

١ ينظر: معجم لغة الفقهاء (ص: ٢٠٧).

٢ ينظر: الصحاح (٢/ ٥١٩)، ومقاييس اللغة (٤/ ٥٠٣)، والمصباح المنير (٢/ ٤٧٢)، والمعجم الوسيط (٢/ ٦٨٨)، وتكملة المعاجم العربية (٨/ ٧٠).

٣ ينظر: المستصفى (ص١٧٤).

٤ مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور (٣/ ٢٠١).

٥ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٥).

٦ ينظر: الصحاح (١/ ٣٨٣)، ومقاييس اللغة (٣/ ٣٠٣)، والمصباح المنير (١/ ٣٤٥).

٧ ينظر: الفروق اللغوية للعسكري (ص: ٢٠٩).

◈ المصالح اصطلاحًا: المصلحة: هي: «المحافظة على مقصود الشرع. ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة» [١].

أو هي: «السبب المؤدي إلى مقصود الشارع عبادة أو عادة» [٢].

أو هي: «وصف للفعل يحصل به الصلاح، أي: النفع منه دائمًا - إذا كانت المصلحة خالصة ومطَّردة، أو غالبًا إذا كانت مصلحة راجحة في غالب الأحوال، للجمهور أو للآحاد» [٣].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

إذا اجتمع في أمر من الأمور عند المكلف أو المستفتي مفسدة ومصلحة؛ فإن من واجب المفتي دفع المفسدة عنه، وهو أولى من تحصيل المصلحة؛ لأن المفسدة منهي عنها والمصلحة مأمور بها، وعناية الشريعة بترك المنهيات أشد من عنايتها بفعل المأمورات، ومن ثمَّ سُومح في ترك الواجب بأدنى مشقة؛ كالقيام في فرض الصلاة، وفطر رمضان، والعدول إلى التيمم، ولم يسامح في الإقدام على منهيٍّ، وخصوصًا الكبائر إلا إذا تحققت الضرورة[٤].

وقد تُراعى المصلحة لغلبتها على المفسدة؛ ومنها الصلاة مع اختلال بعض شروطها؛ فإن فيها مفسدةً هي الإخلال بإجلال اللَّه تعالى عن أن يُناجى إلا على أكمل الأحوال، ومع ذلك يجب فعلها تقديمًا لمصلحتها، وكالكذب للإصلاح، فإنه جائزٌ؛ لأن مصلحته حينئذٍ تربو على مفسدته [٥].

١ المستصفى (ص١٧٤).

٢ التعيين في شرح الأربعين للطوفي (١/ ٢٣٩).

٣ مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور (٣/ ٢٠٠).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص ٨٧ - ٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص ٧٨)، والفتح المبين بشرح الأربعين (ص٢٧٤)، درر الحكام (١/ ٣٧).

٥ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٣٥٤)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص ٨٨)، والفتح المبين بشرح الأربعين (ص٢٧٤).

القواعد ذات الصلة:

١. الضرر يزال (أصل)[١].

٢. إِذَا اجْتَمَعَ الْمَانِعُ وَالْمُقْتَضِي يُقَدَّمُ الْمَانِعُ (فرع)[٢].

٣. إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام (فرع)[٣].

٤. احتمال أخف المفسدتين لدفع أعظمهما (مكملة)[٤].

أدلَّةُ القاعدة:

الأدلة على هذه القاعدة كثيرة جدًّا[٥]، منها:

أولًا: من القرآن الكريم

١. قوله تعالى: {لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِنْ بِاللَّهِ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَى} [البقرة: ٢٥٦].

وجه الدلالة: قال ابن عادل الحنبلي: «وفيه دليل على أَنَّ درء المفاسد مقدَّمٌ على جلب المصالح؛ لأَنَّهُ قدَّم الكُفر بالطَّاغوت على الإيمان باللهِ اهتمامًا به»[٦].

٢. قوله تعالى: {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا} [البقرة: ٢١٩].

وجه الدلالة: أن الله عزوجل حرمهما حين غلبت مفسدتهما على ما فيهما من المنافع، وهذا يعني تقديم درء المفسدة، ولا مبالاة بفوات المصلحة إن كانت المفسدة أكبر[٧].

---

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٤٥).

٢ تحفة المحتاج مع حواشي الشرواني والعبادي (٣/ ١٨٨).

٣ ينظر: الإبهاج في شرح المنهاج (٢/ ٤٧)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص١٠٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص ٩٣).

٤ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٣٤٦ - ٣٤٧).

٥ حتى قال الشوكاني عند حديثه عن هذا الأصل في الشريعة في كتابه السيل الجرار: «والأدلة الدالة على هذا الأصل من الكتاب والسنة كثيرة جدًّا لا يتسع لها هذا المؤلف». السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار (ص١٤٩).

٦ اللباب في علوم الكتاب (٤/ ٣٣١).

٧ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٣٥٤).

٣. قوله تعالى: {قَوْلٌ مَعْرُوفٌ وَمَغْفِرَةٌ خَيْرٌ مِنْ صَدَقَةٍ يَتْبَعُهَا أَذًى} [البقرة: ٢٦٣].

وجه الدلالة: قال المراغي: «وقد قررت هذه الآية مبدأ عامًّا في الشريعة وهو: «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح» فقد دلت على أن الخير لا يكون طريقًا إلى الشر، وعلى أن الأعمال الصالحة يجب أن تكون خالية من الشوائب التي تفسدها وتذهب بفائدتها كلها أو بعضها»(١).

ثانيًا: من السنة النبوية:

١. ما روى أبو هريرة ﷺ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: «مَا نَهَيْتُكُمْ عَنْهُ، فَاجْتَنِبُوهُ وَمَا أَمَرْتُكُمْ بِهِ فَافْعَلُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ كَثْرَةُ مَسَائِلِهِمْ، وَاخْتِلَافُهُمْ عَلَى أَنْبِيَائِهِمْ»(٢).

وجه الدلالة: قال ابن حجر الهيتمي: «ويُؤخَذ من هذا القاعدةُ المشهورة: أن درء المفاسد أَولى من جلب المصالح»(٣). وقال الشوكاني: «استدل بهذا الحديث على أن اعتناء الشارع بالمنهيات فوق اعتنائه بالمأمورات لأنه أطلق الاجتناب في المنهيات، ولو مع المشقة في الترك، وقيد في المأمورات بالاستطاعة»(٤).

٢. ما روى أبو سعيد الخدري عن رسول الله ﷺ أنه قَالَ: «إِنَّكُمْ مُصَبِّحُو عَدُوِّكُمْ، وَالْفِطْرُ أَقْوَى لَكُمْ، فَأَفْطِرُوا» وَكَانَتْ عَزْمَةً، فَأَفْطَرْنَا(٥).

وجه الدلالة: دل الحديث على مزيد رأفته صلى الله تعالى عليه وعلى آله وسلم بالأمة، وعلى أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح(٦).

٣. ما روته عائشة رضي الله عنها أنها قَالَتْ: سَأَلْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ الجَدْرِ أَمِنَ البَيْتِ هُوَ؟ قَالَ: «نَعَمْ» قُلْتُ: فَمَا لَهُمْ لَمْ يُدْخِلُوهُ فِي البَيْتِ؟ قَالَ: «إِنَّ قَوْمَكِ قَصَّرَتْ بِهِمُ النَّفَقَةُ» قُلْتُ: فَمَا شَأْنُ بَابِهِ مُرْتَفِعًا؟ قَالَ: «فَعَلَ ذَلِكَ قَوْمُكِ، لِيُدْخِلُوا مَنْ شَاءُوا وَيَمْنَعُوا مَنْ شَاءُوا، وَلَوْلا أَنَّ قَوْمَكِ حَدِيثٌ عَهْدُهُمْ بِالْجَاهِلِيَّةِ، فَأَخَافُ أَنْ تُنْكِرَ قُلُوبُهُمْ، أَنْ أُدْخِلَ الجَدْرَ فِي البَيْتِ، وَأَنْ أُلْصِقَ

---

١ تفسير المراغي (٣/ ٣٣).

٢ رواه مسلم، كتاب الفضائل، باب توقيره صلى الله عليه وسلم، وترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة إليه، أو لا يتعلق به تكليف وما لا يقع، ونحو ذلك (١٣٣٧).

٣ الفتاوى الحديثية (ص٢٢٧).

٤ نيل الأوطار (٨/ ١٢٤).

٥ رواه مسلم، كتاب الصيام، باب أجر المفطر في السفر إذا تولى العمل (١١٢٠).

٦ المنهل العذب المورود شرح سنن أبي داود (١٠/ ١٥١).

بَابَهُ بِالأَرْضِ»[١].

وجه الدلالة: أن المصلحة تقتضي أن تكون الكعبة كما بنيت على عهد إبراهيم، ولكن النبي ﷺ ترك فعل ذلك؛ خشية حصول مفسدة تترتب عليه، وهي ردتهم؛ لما للكعبة من تعظيم وقداسة عندهم[٢].

٤. عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لا يُجْمَعُ بَيْنَ المَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا، وَلا بَيْنَ المَرْأَةِ وَخَالَتِهَا»[٣].

وجه الدلالة: فالزواج مصلحة، ولكن الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها يفضي إلى قطع الوصال والرحم بينهما؛ فإن من عادة الضرائر الغيرة؛ فدفع المفسدة هنا أولى من جلب المصلحة[٤].

ثالثًا: الإجماع:

قال القرافي: «أجمعت الأمة على أن المفسدة المرجوحة مغتفرة مع المصلحة الراجحة»[٥].

رابعًا: المعقول:

أن المفسدة إذا وقعت لا يمكن تلافيها لاحقًا، على خلاف المصلحة فيمكن تأخير حصولها، وتداركها لاحقًا، فكان تقديم المفسدة أولى من جلب المصلحة. ومثال ذلك: لو أن رجلًا رأى رجلا يغرق، وهو يصلي، ويمكنه تخليصه، فيجب عليه تخليصه وقطع صلاته. وكذلك لو رأى رجلا يقتل آخر ويمكنه دفعه عنه أن عليه ترك الصلاة ودفع القاتل عمن يريد قتله [٦].

ضابط تحقق حد المصلحة أو المفسدة:

اتفق العز ابن عبد السلام والشاطبي على أنه يُعز أن تجد مصلحة أو مفسدة دنيوية خالصة، فما من مصلحة إلا والضر يشوبها، وما من مفسدة إلا وقبلها لذة أو يتبعها من الرفق واللطف ونيل

١ أخرجه البخاري، كتاب الحج، باب فضل مكة وبنيانها (١٥٨٤)، ومسلم، كتاب الحج، باب جدر الكعبة وبابها (١٣٣٣).

٢ ينظر: شرح سنن النسائي للشنقيطي (١/ ١٠٦-١٠٧).

٣ أخرجه البخاري، كتاب النكاح، باب لا تنكح المرأة على عمتها (٥١٠٩)، ومسلم، كتاب النكاح، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح رقم (١٤٠٨).

٤ ينظر: المنتقى شرح الموطأ (٣/ ٣٠١)، وإكمال المعلم بفوائد مسلم (٤/ ٥٤٧)، وطرح التثريب في شرح التقريب (٧/ ٣٤).

٥ الذخيرة (١٣/ ٣٢٢).

٦ ينظر: الفصول في الأصول للرازي (٢/ ١٧٩).

اللذات كثير. أما المصالح المعتبرة شرعا أو المفاسد المعتبرة شرعا فهي خالصة غير مشوبة بشيء من المفاسد، وإن توهم أنها مشوبة، فليست في الحقيقة الشرعية كذلك؛ لأنها غير مقصودة للشارع في شرعية الأحكام [١].

وذهب العز إلى أن معظم مصالح الدنيا ومفاسدها معروف بالعقل أو بالتجربة والعادة والظنون المعتبرة، وأن تقديم الأصلح فالأصلح ودرء الأفسد فالأفسد مركوز في طبائع العباد، فلو خيرت الصبي الصغير بين اللذيذ والألذ لاختار الألذ، ولو خير بين الحسن والأحسن لاختار الأحسن. وأما مصالح الآخرة ومفاسدها فلا تعرف إلا بالنقل، ومن يوفقه الله ويعصمه من الزلل يُطلعه على الأدلة الراجحة فيهتدي للصواب[٢].

وذهب الشاطبي إلى أن المصالح والمفاسد الراجعة إلى الدنيا إنما تفهم على مقتضى ما غلب، فإذا كان الغالب جهة المصلحة، فهي المصلحة المفهومة عرفا، وهي المطلوبة، وإذا غلبت الجهة الأخرى، فهي المفسدة المفهومة عرفا، وهي المهروب منها. وأما المصلحة والمفسدة من حيث تعلق الخطاب بها شرعًا؛ فالمصلحة إذا كانت هي الغالبة عند مناظرتها مع المفسدة في حكم الاعتياد، فهي المقصودة شرعا، ولتحصيلها وقع الطلب على العباد، فإن تبعها مفسدة أو مشقة، فليست بمقصودة في شرعية ذلك الفعل وطلبه، وكذلك المفسدة إذا كانت هي الغالبة بالنظر إلى المصلحة في حكم الاعتياد، فرفعها هو المقصود شرعا، ولأجله وقع النهي، فإن تبعتها مصلحة أو لذة، فليست هي المقصودة بالنهي عن ذلك الفعل، بل المقصود ما غلب في المحل، وما سوى ذلك ملغى في مقتضى النهي، كما كانت جهة المفسدة ملغاة في جهة الأمر[٣].

ويرى الطاهر ابن عاشور أن الإمامان العز والشاطبي حاما حول تحقيق الضابط، لكنهما لم يقعا عليه، ويرى أن تحقُّق ذلك الحد أحدُ خمسةِ أمور[٤]:

الأول: أن يكون النفع أو الضر مُحَقَّقًا مطَّرِدًا؛ فالنفع المحقق هو: الذي لا يدخل في الانتفاع به ضرُّ غيره، مثل الانتفاع بانتشاق الهواء، وبنور الشمس. والضرُّ المحقَّق مثل حرق زرع لقصد مجرد إتلافه من دون معرفة صاحبه ولا تشف.

١ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٧ - ٨)، والموافقات (٢/ ٤٤ - ٤٧).

٢ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٤ - ٨، ٤١).

٣ ينظر: الموافقات (٢/ ٤٥ - ٤٧).

٤ ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر ابن عاشور (٣/ ٢٠٦ - ٢١٥).

الثاني: أن يكون النفعُ أو الضر غالبًا واضحًا؛ مثل إنقاذ الغريق مع ما فيه من مضرة للمنقذ كشِدَّة التعب أو شدَّة البرد أو حدوث مرض، لكنها لا تُعدُّ شيئًا في جانب مصلحة الإنقاذ.

الثالث: أن لا يمكن الاجتزاء عنه بغيره في تحصيل الصلاح وحصول الفساد؛ مثل شرب الخمر. فقد اشتمل على ضُرٍّ بيّن وهو إفساد العقل وإحداث الخصومات وإتلاف المال، واشتمل على نفع بيّن وهو إثارة الشجاعة والسخاء وطرد الهموم؛ إلَّا أننا وجدنا مضارَّه لا يخلُفُها ما يصلحها، ووجدنا منافعه يَخلُفها ما يقوم مقامها من الحث على الخير بالمواعظ الحسنة والأشعار البليغة.

الرابع: أن يكون أحد الأمرين من النفع أو الضر مع كونه مساويًا لضده معضودًا بمرجّح من جنسه؛ مثل تغريم الذي يُتلف مالًا عمدًا قيمة ما أتلفه؛ فإن في ذلك التغريم نفعًا للمتلَف عليه، وفيه ضررٌ للمتلِف، وهما متساويان، ولكن النفع قد رجح بما عضده من العدل والإنصاف الذي يشهد أهل العقول والحكماء بأحَقيَّته.

الخامس أن يكون أحدهما منضبطًا محقَّقًا والآخر مضطربًا، وهو مثل الضر الذي يحصل من خطبة المسلم على خطبة أخيه، ومن سومه على سومه، فإن ما يحصل من ذلك عند مجرد الخِطبة والتساوم قبل المراكنة والتقارب ضررٌ مضطرب، لا ينضبط ولا تجده سائر النفوس.

شروطُ إعمالِ القاعدةِ:

١. عدم إمكان الجمع بين المصالح والمفاسد: فالترجيح بين المتعارضين لا يكون إلا بعد عدم إمكان الجمع بينهما؛ امتثالًا لأمر الله تعالى فيهما، لقوله سبحانه وتعالى: {فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ} [التغابن: ١٦][١].

٢. أن تكون المفسدة قطعية: فالمفسدة القطعية صغيرة كانت أم كبيرة مقدمة على جلب المصلحة، وساق ابن حجر الهيتمي مثالًا على ذلك فقال: «الْمُضْطَر يَأْخُذ طَعَام الْغَيْر المستغنى عَنهُ قهرا عَلَيْهِ ويقتله إِن امْتنع من إِعْطَائِهِ وَتعين الْقَتْل طَرِيقا لتحصيله وَمَعَ ذَلِك لَا يَأْخُذهُ مجَّانا بل يُبدلهُ حَالا أَن قدر عَلَيْهِ وَإِلَّا فحتى يقدر» [٢].

٣. أن تكون المفسدة أعظم من المصلحة: فإن كانت المفسدة أقل من المصلحة، وعظمت المصلحة إلى أن غطت على المفسدة، قُدمت المصلحة على درء المفسدة؛ كالمتحيرة؛ فعليها

١ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٩٨)، وترتيب الفروق واختصارها (١/ ٤٤)، والتعيين في شرح الأربعين للطوفي (١/ ٢٧٨)، والقواعد للحصني (١/ ٣٥٤).

٢ الفتاوى الحديثية (ص٢٢٧).

صلاة الفرائض أبدا احتياطا لمصلحة الصلاة، ولم يحتط لدرء المفسدة الحاصلة من الصلاة عن الحيض[١]؛ وكالطائرات؛ فإنها لا تخلو من أخطار؛ كالسقوط في بعض الأحيان، وموت الراكبين فيها، ولكن المصالح التي تترتب على ركوبها عظيمة، فيقدم جلب المصالح هنا على درء المفاسد [٢]، وذهب الزرقا إلى أن هذا يكون إذا كانت المفسدة عائدة على نفس الفاعل، أما إذا كانت المفسدة عائدة لغيره، فإنه يمنع منها لمجرد وجود الضرر للغير وإن كانت المنفعة تربو كثيرا على المفسدة[٣].

٤. ألا يؤدي دفع المفسدة إلى مفسدة أكبر: فالأصل أن الضرر يزال، ولا يصح عقلًا أن نزيل الضرر لما هو أشد ضررًا؛ ولذلك قعَّد الفقهاء قاعدة: «احتمال أخف المفسدتين لدفع أعظمهما»[٤]، وأصلها: قصة الحديبية[٥]، ومصالحة النبي ﷺ للمشركين على الرجوع عنهم، وأن ما جاء من أهل مكة مسلمًا رده إليهم، ومن راح من المسلمين إليهم لا يردونه. وكان في ذلك إذلال للمسلمين، وإِعطاء الدنِية في الدين. ولذلك استشكله عمر رضي الله عنه. إلا أنه احتمل لدفع مفاسد أعظم، وهي: قتل المؤمنين والمؤمنات الذين كانوا خاملين بمكة، فاحتملت أخف المفسدتين لدفع أقواهما [٦].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

حفظ الكليات الخمس التي وضعت الشريعة لحمايتها لا يكون إلا بمراعاتها من جانب الوجود؛ بما يقيم أركانها ويثبت قواعدها؛ ولذلك شرعت الجوابر، ومن جانب العدم؛ بدرء الاختلال الواقع أو المتوقع عليها[٧]؛ ولذلك شرعت الزواجر؛ فجلب المصلحة ودرء المفسدة هما ركنا الشريعة لقيام مقاصدها وحفظها من جانبي الوجود والعدم، وفي حال تعارض المصالح والمفاسد وتزاحمها؛ فقد قَدَّمت الشريعة درء المفسدة على جلب المصلحة، ووضعت ضوابط لتحقق ذلك، وقد سبق بيانها.

وعن أثر تلك القاعدة في الإفتاء فنجمله فيما يلي:

١ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٩٨)، والمجموع المذهب في قواعد المذهب للعلائي (١/ ١٣٠)، والأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٠٥)، والقواعد للحصني (١/ ٣٥٤).

٢ ينظر: موسوعة الأعمال الكاملة للإمام محمد الخضر حسين (٢/ ٢/ ١٦).

٣ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص٢٠٦).

٤ ينظر: القواعد للحصني (١/ ٣٤٧).

٥ أخرجها البخاري، كتاب الصلح، باب: الصلح مع المشركين (٢٧٠٠)، ومسلم، كتاب الجهاد والسير، باب: صلح الحديبية في الحديبية (٩٣).

٦ القواعد للحصني (١/ ٣٤٩ - ٣٥٠).

٧ ينظر: الفروق للقرافي (١/ ٢١١)، والموافقات (٢/ ١٨).

١. هذه القاعدة من أهم قواعد رسم المفتي والتي تحدد للمفتي كيف يكون حكمه فيما يعرض عليه من المسائل والنوازل، فإن كان في الأمر مفسدة ومصلحة؛ ينظر في أيهما أرجح فيحكم بإجازته أو منعه، وإن تساوت المفسدة مع المصلحة ظاهرًا[١]؛ فهو محل اجتهاد المفتي لينظر الأغلب منهما، ويحكم به، وعلى المفتي أن يلجأ إلى الله ويعتصم به، ويرجو منه أن يوفقه إلى الرجحان وإصابة الصواب. يقول العز ابن عبد السلام: «المجتهدون في الأحكام من وفقه الله وعصمه من الزلل أطلعه الله على الأدلة الراجحة، فأصاب الصواب فأجره على قصده وصوابه، بخلاف من أخطأ الرجحان فإن أجره على قصده واجتهاده، ويعفى عن خطئه وزَلَله» [٢].

٢. التزام المفتي بشروط إعمال هذه القاعدة، وأن ضابط المصالح والمفاسد يكون من خلال الشرع لا من خلال هوى المفتي أو المستفتي؛ يعصمه من الزلل، بل من هدم الشريعة كلها؛ لأنه يرى الشريعة ما أتت إلا للمصلحة، وأن المصلحة في ما وافق هواه، وما يظهر له ببادئ الرأي [٣].

٣. مراعاة المفتي لهذه القاعدة عند افتائه؛ بجانب أنه تطبيق لأهم مبادئ الشرع، فهو يجلب الخير الكثير للمستفتي ويدرأ عنه الكثير من المفاسد، ومن ذلك: ما ذهب إليه الشيخ المراغي رحمه الله من أن تعدد الزوجات وإن كان مباح شرعًا فهو مضيق أشد التضييق، ويباح لمن يحتاج إليها بشرط الثقة بإقامة العدل والأمن من الجور، وعلَّل ذلك بأن: «من يرى الفساد الذي يدب في الأسر التي تتعدد فيها الزوجات ليحكم حكما قاطعا بأن البيت الذي فيه زوجتان أو أكثر لرجل واحد لا تستقيم له حال ولا يستتب فيه نظام»[٤].

٤. عدم حمل الناس على مذهب واحد عند الإفتاء؛ فهو وإن كان فيه مصلحة من اتساق طريقة الفتوى إلا أنه يتضمن تعطيل ما فيه مصلحة للمستفتي إذا أخذ بمذهب آخر، كما أن التزام ذلك بالكلية فيه تعطيل لاجتهادات الأئمة، وفقههم، ودرء المفسدة هنا مقدم على جلب المصلحة. قال الإمام محمد الخضر حسين رحمه الله بعد أن سرد قول أبي جعفر المنصور للإمام مالك: سأحمل الناس على العمل بما في «الموطأ» من أحكام، فقال له الإمام مالك: إن أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - تفرَّقوا في البلاد، وأفتى كلٌّ بما رآه، فلا يجوز تكليف الناس العمل بما في «الموطأ»: «فقول أبي جعفر المنصور يحمل الناس على الموطأ من باب مراعاة المصلحة،

---

١ وقد ذهب ابن القيم أن ذلك مِمَّا لم يقم دَلِيل على ثُبُوته بل الدَّلِيل يَقْتَضِي نَفْيه؛ فَإِن الْمصلحَة والمفسدة وَالْمَنْفَعَة والمضرة واللذة والألم إذا تقابلا فَلَا بُد أَن يغلب أحدهمَا الآخر فَيصير الحكم للْغَالِب. ينظر: مفتاح دار السعادة ومنشور ولاية العلم والإرادة (٢/ ١٦).

٢ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٦).

٣ ينظر حاشية دراز على الموافقات (٥/ ١٤٢).

٤ تفسير المراغي (٤/ ١٨١).

ومعارضة الإمام مالك في ذلك من باب تقديم درء المفاسد على جلب المصلحة، وهو تعطيل ما رواه الصحابة وأفتوا به مما ليس في الموطأ» [١].

٥. تقليد المفتي المثابر على ألا يرتكب منهيًّا عنه: قال الشاطبي: «فإذا وجد مجتهدان أحدهما مثابر على أن لا يرتكب منهيا عنه، لكنه في الأوامر ليس كذلك، والآخر مثابر على أن لا يخالف مأمورا به، لكنه في النواهي على غير ذلك؛ فالأول أرجح في الاتباع من الثاني؛ لأن الأوامر والنواهي فيما عدا شروط العدالة إنما مطابقتها من المكملات ومحاسن العادات، واجتناب النواهي آكد وأبلغ في القصد الشرعي» [٢].

٦. معرفة المستفتي لِحِكَم الشرع وما اشتمل عليه من مصالح العباد في المعاش والمعاد، ودرء المفاسد عنه؛ يزيد به إيمانه وعلمه، ويكون أعون على التصديق والطاعة [٣].

تَطْبيقاتُ القاعدة:

1- فتوى: «التلقيح الصناعي في الإنسان»[4]:

وهذه الفتوى بها صور، منها: إذا أخذت بويضة امرأة لا تحمل ولقحت بمني زوجها خارج رحمها داخل حيوانات تصلح لاحتضان هذه البويضة، أي: تحل محل رحم هذه الزوجة لحين أو لفترة معينة يعاد الجنين بعدها إلى رحم ذات الزوجة.

محل الشاهد: كان من الجواب على هذه الصورة: «إن تم فصاله ودرج هذا المخلوق على صورة الإنسان لا يكون إنسانا بالطبع والواقع، ومن يفعل هذا يكون قد أفسد خليفة الله في أرضه، ومن القواعد التي أصلها فقهاء الإسلام أخذا من مقاصد الشريعة أن «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح»؛ لأن اعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات».

وجه الشاهد: ذهب المفتي إلى تحريم التلقيح الصناعي في هذه الصورة مع أنه فيه مصلحة الإنجاب للزوجة التي حرمت الذرية درءًا للمفسدة الناتجة عن تلك الصورة وهي ولادة إنسان يحمل صفات الحيوان الذي وضع برحمه، وهذا إفساد لطبيعة خلق الله عزوجل، وقد أعمل المفتي شروط

١ موسوعة الأعمال الكاملة للإمام محمد الخضر حسين (٢/ ٢/ ١٦).

٢ الموافقات (٥/ ٣٠٠).

٣ ينظر: الرد على المنطقيين لابن تيمية (ص٢٣٧).

٤ فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ٥٦).

القاعدة من كون هذه المفسدة قطعية متحققة وغالبة للمصلحة.

2- فتوى: «حكم حرق قش الأرز وحطب القطن»[1]:

محل الشاهد: «هذا التصرف حرام شرعًا، وفاعله آثم؛ لأنه من المقرر في المقاصد الشرعية أنه لا ضرر ولا ضرار، أي: إنه لا يجوز للإنسان أن يضر نفسه ولا أن يسعى في إيصال الضرر لغيره؛ كما أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح، والمصلحة العامة مقدَّمة على المصلحة الخاصة».

وجه الشاهد: فقد ذهب المفتي إلى تحريم حرق قش الأرز وحطب القطن، فمع أن في ذلك مصلحة لصاحبه، وقتل الحشرات الضارة في زعمه إلا أن هذا التصرف منه يُعَدُّ تعدِّيًا على حدود الله تعالى وانتهاكًا لحرمة البشر، وهذا أمرٌ محرَّمٌ غاية التحريم، ولا يشفع لِمن يفعل ذلك أنه يريد بهذا الحرق قتل الحشرات الضارة بهذه الزراعات؛ فإنه يمكن الاستعاضة عن هذه الطريقة بطرق أخرى آمنة يعرفها المختصون.

وقد أعمل المفتي شروط الإعمال بالقاعدة من كون هذه المفسدة متحققة يقينًا، كما أنها أعظم من المصلحة من ذلك الأمر، وإمكان جلب المصلحة من طريق آخر لا يُحدث هذه المفسدة.

١ فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٦/ ٣٢٣).

قاعدة

إذا تعارض المانع والمقتضي يُقدَّم المانع[1]

١ ومِن الألفاظ الأخرى للقاعدة: «المانع لا أثر لوجود المقتضي معه». ينظر: تحفة المحتاج للهيتمي (٩/ ٢٧)، ونهاية المحتاج للرملي (٧/ ٣٧١).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية الأصوليَّة[١] المهمة التي تُبيِّن أنَّ اعتناء الشارع الحكيم بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات، مما جعل لها ارتباطًا وثيقًا بالقاعدة المقاصدية الكبرى: «درء المفاسد أولى من جلب المصالح»، وهذه القاعدة هي إحدى القواعد التي يستندُ إليها المفتي في تحرير الفتاوى وضبطها عند تعارض الدَّواعي والمحاذير للفعِل الواحد.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أوَّلا: تعريف التعارض:

- التعارض لغة: التَّقابل والتَّمانع، وهو من اعترض الشيء إذا صار عارضًا له كالخشبَةِ المعترضة في النهر[٢].
- التعارض اصطلاحًا: تقابل الدليلين على سبيل الممانعة[٣].

١ حيث إن لها وجهًا أصوليًّا يتعلق بتعارض الأدلة الموجبة للحكم والمانعة له. ينظر: أصول السرخسي (٢/ ١٢)، والمستصفى (١/ ٣٧٤ وما بعدها)، وأصول الفقه لابن مفلح (٣/ ١٢٥١)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٤/ ٤٠٧).

٢ ينظر: مختار الصحاح (ص: ٢٠٥)، ولسان العرب (٧/ ١٦٨)، والمعجم الوسيط (٢/ ٥٩٤).

٣ ينظر: أصول الفقه لابن مفلح (٤/ ١٥٨١)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٤/ ٤٠٧)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٤١٢٦)،

ثانيا: تعريف المانع:

- المانع لغة: اسم فاعل مِن المنع، وهو أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده، ويقال: هو تحجير الشيء[١]؛ فالميم والنون والعين أصل واحد هو خلاف الإعطاء. ومنعته الشيء منعا، وهو مانع ومناع[٢].
- المانع اصطلاحًا: كل وصف وجودي ظاهر منضبط، حكمته مقتضاها نقيض حكمة السبب الموجب للحكم[٣].

ثالثا: تعريف المقتضي:

- المقتضي لغة: اسم فاعل مِن اقتضى يقتضي فهو مقتضٍ، تقول اقتضى الحالُ ذلك: استلزمه، استدعاه واستوجبه، واقتضى الأمر الوجوب دل عليه، واقتضى الدَّيْنَ: طَلَبَهُ[٤].
- المقتضي اصطلاحًا: الْمُقْتَضى: «عبارَة عَن زِيَادَة على الْمَنْصُوص عَلَيْهِ يشْتَرط تَقْدِيمه ليصير المنظوم مُفِيدًا أَو مُوجبًا للْحكم وبدونه لَا يُمكن إِعْمَال المنظوم» [٥].

وعرَّف الغزالي الاقتضاء بأنه: «ما لا يدل عليه اللفظ، ولا يكون منطوقًا، ولكن يكونُ من ضرورة اللفظ، إما من حيث لا يكون المتكلم صادقًا إلا به، أو من حيث يمتنعُ وجود الملفوظ شرعًا إلا به، أو من حيث يمتنعُ ثبوتُه عقلاً إلا به» [٦].

وعرَّفه الآمدي بأنه: «ما كان المدلولُ فيه مضمَرًا؛ إما لضرورةِ صِدْق المتكلِّم، وإما لصحَّةِ وقوعِ الملفوظ به» [٧].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

إذا كان للعمل الواحد، أسبابٌ ودواع تقتضي فعله وتسويغه- وهو ما يُعبَّر عنه بالمُقتَضِي- وفي

وإرشاد الفحول (٢/ ٢٥٨).

١ ينظر: الصحاح تاج اللغة وتاج العربية (٣/ ١٢٨٧)، والمحكم والمحيط الأعظم (٢/ ٢٠٣)، والقاموس المحيط (ص: ٧٦٤)، ولسان العرب (٨/ ٣٤٣).

٢ ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ٢٧٨).

٣ ينظر: الإحكام للآمدي (١/ ١٣٠)، وشرح تنقيح الفصول (١/ ٢١٤)، البحر المحيط في أصول الفقه (١/ ٢٤٩)، وشرح مختصر الروضة للطوفي (١/ ٤٣٦).

٤ ينظر: المصباح المنير(٢/ ٥٠٧)، والمعجم الوسيط (٢/ ٧٤٣)، ومعجم اللغة العربية المعاصرة (٣/ ١٨٢٩).

٥ أصول السرخسي (١/ ٢٤٨).

٦ المستصفى (ص٢٦٣).

٧ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٣/ ٦٤).

ذات الوقت تُوجدُ محاذير ومفاسد تستلزم منعه- وهو ما يُعبَّر عنه بالمَانِع-، وثبَتَ التَّعارُض بين هذا وذاك، فإنَّه يُرجح المنع، لما في المنعِ من درء المفاسد، ودرؤُها مقدمٌ على جلب المنافع، إذ الشارع الحكيم أشد اعتِناءً بالمنهيات من اعتنائه بالمأمورات، وهذا يُتِيح للمفتي المرونة الإفتائيَّة المنضبطة عند وجودِ مثل هذا الأمر، فيخرج بالمحكم المُناسِبِ دُون إيقاع مفاسد على أحد، ومِمَّا يجعل له نظرًا ثاقِبًا في المآلات؛ إذ المحاذير المانعة قد تكون مآلية لا حاليَّة.

مثال ذلك:

إذا قام فردٌ بجرح فرد آخر جرحين أحدهما متعمد والآخر خطأ بدون قصد، فمات المجروح بسبب الجرحين معًا، فإنَّ القصاص يجتذبه طرفان؛ أحدُهما المقتضي الطَّالب له بسبب تعمد أحد الجرحين، والطرف الآخر وهو المانع بسبب عدم القصد في الجرح الثاني، فيُقدَّم المانع هنا وينتفي القصاص[١].

القواعد ذات الصلة:

١. درء المفاسد مقدم على جلب المصالح (أعم)[٢].

٢. إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام (أخص)[٣].

٣. إذا اجتمع الفسخ والإجازة بطلت الإجازة (أخص)[٤].

٤. الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف (مقيدة)[٥].

٥. تعارض الموجب والمسقط يغلب المسقط (فرع)[٦].

٦. إذا اجتمع في العبادة جانب الحضر وجانب السفر, غلب جانب الحضر (فرع)[٧].

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١١٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ١٠٠ - ١٠١).

٢ ينظر: الغيث الهامع شرح جمع الجوامع (١/ ٢٥٥)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٧)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٨)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٥١)، حاشية الطحطاوي (ص: ٤٩)، وشرح مختصر خليل للخرشي (٢/ ١٢٨)، وحاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع (١/ ٤٨٠).

٣ ينظر: الإبهاج في شرح المنهاج (١/ ١١٤)، والبحر المحيط في أصول الفقه (١/ ٣٤٢)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٠٥، ١١٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٩٣).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٤٥٥)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ٥٢).

٥ ينظر: الدر المختار للحصكفي (٦/ ١٩٢)، ومجلة الأحكام العدلية (المادة ٢٧).

٦ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣٥٠).

٧ ينظر: الأشباه والنظائر السيوطي (ص: ١١٣).

أدلَّةُ القاعدة:

١. قوله تعالى: {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا} [البقرة ١٩].

ووجه الدلالة: أنَّه لَمَّا تعارض مُقتَضِي النَّفع من الخمر الذي هو التِّجارة والتَّلَذُّذ بها مع المانع الذي هو زوال العقل وما تحدِثه من العداوة والبغضاء والصَّدِّ عن ذِكرِ الله وعنِ الصَّلاةِ، قُدِّمَ المانِعُ علَى المُقتضِي، فَحُرِّمَتْ[١].

٢. وما جاء عَن عُمرَ بنِ الخطَّابِ- رضي الله عنه-، قال: «لَئِنْ أُعَطِّلَ الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أُقِيمَهَا بِالشُّبُهَاتِ»[٢].

وجه الدَّلالة: أنَّ تعطيل الحدِ مع وجودِ مُقتضِيه لمانع الشُّبهةِ أَوْلَى عند سيّدنا عُمرَ بنِ الخطَّابِ- رضي الله عنه-.

٣. أنَّه عند تعارض المانع والمقتضي يُقدم المانع لاعتباره موافقًا لأصل العدم؛ لأنه يلزم من وجوده العدم، والأصل في الأشياء النفي والعدم[٣].

شروط إعمال القاعدة:

١. أن يكون المانِعُ مبنيًّا على أصل شرعيٍ لا على المِزاج والهوى والتَّشهِّي.

٢. أَنْ يكون المانِع أعلَى من المُقتضِي أو مساويًا له، أمَّا إذا كان المقتضِي هو الأعلَى فإنَّه يُقَدَّمُ على المانِعِ؛ بدليل ما ذكروا في المضطر إذا لم يجد ما يدفع به الهلاك عن نفسه إلا طعام الغير فإنه يجوز له تناوله جبرا عليه، ويضمنه له، وتجويزهم التناول جبرا على المالك فيه ترجيح للمقتضي، وهو إحياء المهجة، على المانع وهو كون الطعام ملك الغير، وما ذاك إلا لكون المقتضي رابيا على المانع فإن حرمة النفس أعظم من حرمة المال[٤].

٣. ألَّا يكون المانِع من بابٍ التعارض بين ضررين شرعيين يتعين ارتكاب أخفهما عملاً؛ ومثاله: إذا اختلط موتى المسلمين بالكفار بحيث يتعذر التمييز بينهم، فإنه يجب غسل الجميع والصلاة عليهم مع أن غسل الكفار والصلاة عليهم حرام[٥].

١ ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٩٨).

٢ أخرَجَه ابن أبي شيبة في المصنف (٥/ ٥١١) رقم (٢٨٤٩٣). وصحح إسنادَه السخاوي في المقاصد الحسنة (ص: ٧٤).

٣ ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ٣٣).

٤ ينظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٢٤٣).

٥ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١١٥).

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

تدخل هذه القاعدة في كل مسألة فقهيَّة وجد فيها السبب المقتضي للحكم الشرعي والسبب الآخر الذي يمنع العمل بهذا الحكم، ومِن ثَمَّ فتدخل في أبواب الفقه المختلفة مِن عبادات ومعاملات، كما أنَّها تُعَدُّ مِعيارًا مناسبًا للموازنة بين الموانع والمقتضِيات.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. تحقق المفتي قبل تصديره للفتاوى من المقتضِيات الملزِمة للفعل أو التَّرك وهل لها موانِع معارضة لسبَبِيَّة الحكم، موقفة لها عن اقتضائها وتسلبها تأثيرَها أم لا؟

٢. تعزيز المرونة الإفتائيَّة المنضبطة عند وجودِ تعارض المانع والمقتضِي، فيخرج المفتي بالحكم المُناسِبِ دُون إيقاع مفاسد على أحد، ومِمَّا يجعل له نظرًا ثاقِبًا في المآلات؛ إذ المحاذير المانعة قد تكون مآلية لا حاليَّة.

٣. ضبط المعايير الإفتائيَّة عند التَّرجيح بين المانع والمقتضِي.

تَطْبيقاتُ القاعدة:

لم نقف على تطبيقات لهذه القاعدة في فتاوى دار الإفتاء؛ ونذكر هنا بعض التَّطبيقات مِن مصادر أخرى للفائدة:

إذا أراد المسلم الوضوءَ وأن يأتي به كاملا بفرائضِه وسننه، بَيد أنَّ الوقت ضيِّقٌ ولا يسعه فيه أن يأتي بالسُّنن، أو أنَّ الماء قليلٌ لا يكفيه الوضوءَ إذا أتى بالسُّنن؛ فإنه يحرم عليه الإتيان بالسُّنن لِمَا يترتَّب عليه مِن فواتِ وقتِ الصَّلاةِ أو عدمِ إتمام الوضوء[١].

إذا اشترك اثنان في عقار وكان السفل لواحد والعلو لآخر، فإن كلا منهما ممنوع عن التصرف في ملكه بما يضر بملك صاحبه، تغليبا للمانع على المقتضِي؛ كأن يكشف صاحب البناء العلوي سقف البناء السفلي الذي هو أرض محله، أو يهدم صاحب البناء السفلي حائطا مرتكزا عليها قسم من البناء العلوي[٢].

١ ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١١٥)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ١٠٠).

٢ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٥٢)، وشرح القواعد الفقهية للزرقا (ص: ٢٤٤).

قاعدة

ما جازَ لعذرٍ بَطلَ بِزوَالِهِ[1]

١ مِن الألفاظ الأخرى القاعدة: متى زال العذرعاد الحكم. ينظر: الاستذكار(٦/ ٤١).

نوع القاعدة:

من القواعد الفقهية التي تدخل في جميع الأحكام المترتبة على الأعذار الشرعية وما له تعلق بعوارض الأهلية، وكذلك لها تعلُّقٌ كبيرٌ بباب الرُّخص الشَّرعيَّةِ، كما أنها تشترك وتتكامَلُ في الموضوع والهدف مع قاعدتي «الضرورة تقدر بقدرها»، و«ما كان مباحًا للحاجة قدر بقدر الحاجة»؛ فثلاثتُهم يَرمون إلى الرجوع للأصلِ المشروع والعمل به وفِق هيئته العليا عندما يثبتُ ذلك لحال المُكلَّف.

وهي من القواعد المعينة للمفتي في إصدار الفتاوى المُتعلقة بالأعذار والرخص الشَّرعيَّة، فيفتي لهذا بالاستِمرارِ بالرُّخصةِ وفق لحالِه وعذرِه، ويمنع آخر مِن الاستِمرارِ في العمل لزوالِ العُذرِ والرُّجوع إلى الأصل، فالقاعدة كالكاشِفِ له عمن يجوز له الاستمرار في التَّرخص ومن لا يجوز له.

التَّعريفُ بمُفرَداتِ القاعدةِ:

أوَّلا: تعريف الجواز:

- الجواز لغة: مِن جازَ يجوزُ جَوْزا، وجَوَازا، ومَجَازا، وقيل: جازه: سَار فيه[1]. وجُزْتُ الموضع أجوزُهُ جَوازًا: سلكته وسرت فيه. وأَجَزْتُهُ: خَلَّفْتُهُ وقطعته[2].

---

١ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (٧/ ٥٢٠)، والقاموس المحيط (ص: ٥٠٦)، ولسان العرب (٥/ ٣٢٦).

٢ ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ٨٧٠).

- الجواز اصطلاحًا: ما كان فيه المَرءُ مخيَّرا بين الفِعل والتَّرك[١].

ثانيا: تعريف العُذر:

- العذر لغة: الحُجَّة التي يُعتذر بها، والجمع أعذار[٢]، مِن عَذَرَ يعذر عذرًا؛ «فالعين والذال والراء بناء صحيح له فروع كثيرة، ما جعل الله- تعالى- فيه وجه قياس بتة، بل كل كلمة منها على نحوها وجهتها مفردة»[٣].
- العذر اصطلاحًا: «الوصف الطارئ على المكلف المناسب للتسهيل عليه»[٤]، وقيل: هو «ما يتعذر عليه المعنى على موجب الشرع إلا بتحمّل ضرر زائد»[٥].

والعذر نوعان: عامٌّ، وخاصٌّ:

العذر العامُّ: هو الّذي يطرأ علَى الشّخص غالبًا في بعض الأحوال كفقد الماء للمسافر، فيسقط قضاء الصّلاة، وكذا النادر الدائم غالبا، كالحدث الدائم والاستحاضة والسلس ونحوه. والنادر الذي لا يدوم، ولا بدل معه يوجب القضاء كفاقد الطهورين ونحوه.

وأمّا العذر الخاصُّ: فهو ما يطرأ للإنسان أحيانًا، كالانشغال بأمر ما عن أداء الصَّلاة، فهذا يوجب القضاء[٦].

ثالثا: تعريف البطلان:

- البطلان لغة: الضياع والخسران، مِن بطل: الباء والطاء واللام أصل واحد، وهو ذهاب الشيء وقلة مكثه ولبثه [٧]، وبطل في حديثه بطالة وأبطل: هزل، والاسم البطل[٨].
- البطلان اصطلاحًا: هو عدم مشروعية الشيء في أصله، وتجرد التصرف الشرعي عن اعتباره وآثاره في نظر الشرع، وهو والفاسدُ بمعنى واحد عند الجمهور.

١ ينظر: معجم لغة الفقهاء (ص: ١٦٩).

٢ ينظر: المحكم والمحيط الأعظم (٢/ ٧١)، القاموس المحيط (ص: ٤٣٧)، ولسان العرب (٤/ ٥٤٥).

٣ ينظر: مقاييس اللغة (٤/ ٢٥٣).

٤ ينظر: فتح الباري (٦/ ٤٧).

٥ ينظر: التعريفات للجرجاني (١/ ١٤٨).

٦ ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣٧٥- ٣٧٧)، حاشية البجيرمي على الخطيب (١/ ١٣٠) و(٢/ ٩ – ١٠، ١٢٨).

٧ ينظر: مقاييس اللغة (١/ ٢٥٨).

٨ ينظر: الصحاح تاج اللغة (٤/ ١٦٣٥)، والمحكم والمحيط الأعظم (٩/ ١٧٧- ١٧٨)، والقاموس المحيط (ص: ٩٦٦)، ولسان العرب (١١/ ٥٦).

وخالفَ الحنفيَّةُ الجمهورَ، ففرقوا بين الباطل والفاسد، فقالوا:

الباطل: هو ما لم يكن مشروعاً بأصله، ولا بوصفه.

والفاسد: هو ما كان مشروعًا بأصله، لكن فقد مشروعيته لوصف لازَمَه.

ومِن ثَمَّ يكون عندهم كل باطل فاسد، وليس كل فاسد باطلا، وفرقوا بين الباطل والفاسد بمنع ترتُّب الآثار الشرعية على الأول دون الثاني[١].

وللبطلان إطلاقان في استعمال الفقهاء:

أحدهما: عدم تَرَتُّب آثار العمل عليه في الدنيا، كما نقول في العبادات: إنها غير مجزئة، ولا مُبَرِّئَةٍ للذمة، ولا مُسقِطَةٍ للقضاء، فهي باطلة بهذا المعنى، لمخالفتها لما قصد الشارع منها، وقد تكون باطلة لخَلَلٍ في بعض أركانها أو شروطها، كنُقصان ركعة أو سجدة من الصلاة، ويقال أيضًا في العادات: إنها باطلة، بمعنى عدم حصول فوائدها شرعًا، من حصول مِلك، واستباحةِ فروج، وانتفاعٍ بالمطلوب.

والثاني: أن يراد بالبطلان عدمُ تَرَتُّبِ آثار العمل عليه في الآخرة، وهو الثواب، فتكون العبادة باطلة بالإطلاق الأول، فلا يَتَرَتَّبُ عليها جزاء؛ لأنها غير مطابِقَة لمقتضى الأمر بها، كالمتعبد رئاءَ الناس، فهي غير مجزئة، ولا يترتب عليها ثواب، وقد تكون صحيحة بالإطلاق الأول، ولا يترتب عليها ثواب أيضًا، كالمتصدِّق بالصدقة يُتبِعُها المنَّ والأذى، وقد قال الله تعالى: {يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُبْطِلُوا صَدَقَاتِكُمْ بِالْمَنِّ وَالْأَذَى كَالَّذِي يُنْفِقُ مَالَهُ رِئَاءَ النَّاسِ} [البقرة: ٢٦٤][٢].

المعنى الإجماليُّ للقاعدة:

أن التسهيلات والرُّخص التي أجازها الشَّارعُ الحكيم وأباحها لأعذار مُعَيَّنةٍ في أحوالٍ مُعيَّنة، وأفتى بها المُفتي للمستفتي في مواطن الضيق والمشَّقَّةِ والاضطرار؛ يسقطُ الاعتِبارُبها ويصير حكمها كالعَدَمِ عند زوال العذر؛ وبزوال العذروجب العمل بالأصل[٣].

مثال ذلك:

إذا تيمَّم فاقِدُ الماءِ للصلاة ثم وجد الماء وقدر على استعماله بطل تيممه فيما هو آتٍ, لأنه إنما

١ ينظر: روضة الناظر (١/ ٨٩)، وكشف الأسرار لعلاء الدين البخاري (١/ ٢٥٨، ٢٥٩)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٢/ ٢٥)، ونهاية السول شرح منهاج الوصول (ص: ٢٩)، والمدخل الفقهي العام للزرقا (١/٦٥١)، ومعجم لغة الفقهاء (ص: ١٠٨).

٢ ينظر: الموافقات (١/ ٤٥٢ - ٤٥٨).

٣ ينظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٩).

جاز تيممه للعذر, فإذا زال العذر زال الترخص, وإن كان التَّيمم لمرض بطل بشفائه منه؛ لأن ما جاز لعذر بطل بزواله[١].

القواعد ذات الصلة:

١. الحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا (أصل)[٢].

٢. الضرورات تبيح المحظورات (أعم)[٣].

٣. المشقة تجلب التيسير (أعم)[٤].

٤. الحكم إذا ثبت لعلة زال بزوالها (مساوية)[٥].

٥. ما ورد لمعنى عارض يزول بزواله (مساوية) [٦].

٦. الضرورة تقدر بقدرها (تكامل)[٧].

٧. ما جاز للحاجة يقدر بقدرها (تكامل)[٨].

٨. إذا زال المانع عاد الممنوع (تقابل)[٩].

١ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نُجَيم (ص: ٧٤).

٢ ينظر: تشنيف المسامع بجمع الجوامع (٣/ ٥٤)، وحاشية العطار على جمع الجوامع (٢/ ٢٧٦)، وتحفة المحتاج في شرح المنهاج (٤/ ١٠١)، وحاشية ابن عابدين (٢/ ٣٦١).

٣ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٥)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٣)، كشاف القناع عن متن الإقناع (١/ ٣٩٨).

٤ ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٣/ ١٦٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٧٦)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٦٤)، والتحبير شرح التحرير (٨/ ٣٨٣٥).

٥ ينظر: بحر المذهب للروياني (٣/ ٤٧٨)، والفروق على مذهب الإمام أحمد بن حنبل للسامري (ص: ١٧٢)، وكفاية النبيه في شرح التنبيه (٢/ ٢٠٤)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٧/ ٣٥٧)، وشرح مختصر الروضة للطوفي (٢/ ٤٠٠).

٦ ينظر: فتح الباري (٢/ ٢١٣)، وإرشاد الساري لشرح صحيح البخاري (٢/ ٦٨).

٧ ينظر: حاشية الطحطاوي (١/ ١٣٧).

٨ ينظر: المبسوط للسرخسي (٣٠/ ٢٢٧)، والفتاوى الفقهية الكبرى للهيتمي (٣/ ٣٤٨)، ولفظُ السرخسي: الثابت بالحاجة لا يعدو موضع الحاجة.

٩ ينظر: القواعد لابن المبرد (١/ ٢١٥)، ومجلة الأحكام العدلية المادة (٢٤).

أدلَّةُ القاعدة:

أولا: من القرآن الكريم:

قول الله تعالى: {حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ وَالصَّلَاةِ الْوُسْطَى وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ (٢٣٨) فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا فَإِذَا أَمِنتُمْ فَاذْكُرُوا اللَّهَ كَمَا عَلَّمَكُمْ مَا لَمْ تَكُونُوا تَعْلَمُونَ} [البقرة: ٢٣٨، ٢٣٩].

وجه الدلالة: أن الصَّلاة شُرعت على هيئة معينة حال الخوفِ تخفيفا مِن الله علَى عِبادِه لعذر الخوفِ، فإذا زال هذا العذر، وجب الرجوع إلى هيئة الصلاة الأصليةِ مِن استقبال القِبلةِ وإتمام قيامها وركوعها وسجودِها وجميع ما يتعلق بها؛ فإنَّه ما جاز لعذر بطل بزواله[١].

ثانيًا: من السنة النبوية:

١. ما جاء عن قَبِيصَةَ بْنِ مُخَارِقٍ الْهِلَالِيِّ، قَالَ: تَحَمَّلْتُ حَمَالَةً[٢]، فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- أَسْأَلُهُ فِيهَا، فَقَالَ: أَقِمْ حَتَّى تَأْتِيَنَا الصَّدَقَةُ، فَنَأْمُرَ لَكَ بِهَا، قَالَ: ثُمَّ قَالَ: « يَا قَبِيصَةُ إِنَّ الْمَسْأَلَةَ لَا تَحِلُّ إِلَّا لِأَحَدِ ثَلَاثَةٍ رَجُلٍ، تَحَمَّلَ حَمَالَةً، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَهَا، ثُمَّ يُمْسِكُ، وَرَجُلٌ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ[٣] اجْتَاحَتْ مَالَهُ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ- أَوْ قَالَ سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ- وَرَجُلٌ أَصَابَتْهُ فَاقَةٌ حَتَّى يَقُومَ ثَلَاثَةٌ مِنْ ذَوِي الْحِجَا مِنْ قَوْمِهِ: لَقَدْ أَصَابَتْ فُلَانًا فَاقَةٌ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ- أَوْ قَالَ سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ- فَمَا سِوَاهُنَّ مِنَ الْمَسْأَلَةِ يَا قَبِيصَةُ سُحْتًا يَأْكُلُهَا صَاحِبُهَا سُحْتًا »[٤].

وجه الدَّلالة: أنَّه نصٌّ صريح واضحٌ في تحريم التَّسول والمسألَةِ، وإنَّما أباحها رسول الله – صلى الله عليه وسلم- للنفر الثلاثة المذكورين في الحديثِ لحال الضيق والضرورة الذي تلبَّسوا به، وليس ذلك بإطلاقٍ وإنَّما إذا تُبُرِّعَ لهم حتى قُضيت حاجتهم فقد زال العذر الذي به خرجوا عن الأصل، وتحتَّم عليهم الرجوع إلى الأصل مرة أُخرى وهو حرمة سؤال الناس[٥].

١ ينظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٣٢)، وأحكام القرآن للكيا الهراسي (٢/ ٤٩٤)، وأحكام القرآن لابن العربي (١/ ٦٢٥)، وتفسير ابن كثير (١/ ٤٩٧)، وتفسير القرطبي (٣/ ٢٢٥).

٢ الحَمَالة: ما يتحمله الإنسان عن غيره من دية أو غرامة، مثل أن يقع حرب بين فريقين تسفك فيها الدماء، فيدخل بينهم رجل يتحمل ديات القتلى ليصلح ذات البين. والتحمل: أن يحملها عنهم على نفسه. ينظر: النهاية في غريب الحديث (١/ ٤٤٢).

٣ الجائحة: الآفة التي تهلك الثمار والأموال وتستأصلها، وكل مصيبة عظيمة وفتنة مبيرة: جائحة، والجمع جوائح. ينظر: النهاية في غريب الحديث (١/ ٣١١-٣١٢).

٤ أخرجه مسلم، كتاب الزكاة: باب من تحل له المسألة، رقم (١٠٤٤).

٥ يُنظَر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٣/ ٨٧- ٨٨)، الكاشف عن حقائق السنن للطيبي (٥/ ١٥٠٩)، ونخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (٨/ ٣٢).

٢. وما جاء من حديثِ أَبِي ذَرٍّ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «إِنَّ الصَّعِيدَ الطَّيِّبَ طَهُورُ المُسْلِمِ، وَإِنْ لَمْ يَجِدِ المَاءَ عَشْرَ سِنِينَ، فَإِذَا وَجَدَ المَاءَ فَلْيُمِسَّهُ بَشَرَتَهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ خَيْرٌ»[١].

وجه الدلالة: أنَّ النبي- صلى الله عليه وسلم- أجاز التيمم لعذر فقد الماء مهما طالت مدةُ الفقد ولو بالسَّنواتِ، ثُمَّ أبطَلَ ذلك الجواز بزوال العذر وهو وجود الماء، فإذا وجد الفاقدُ الماء فقد زال عذرُه وبطل تيممه فيما يستقبله مِن الأوقاتِ[٢].

ثالثا: الرخص الشرعية

الرخص الشرعية التي شرعها الله- عز وجل- لعبادِه تخفيفًا وتيسيرًا لحالِهم لما يطرأ عليهم مِن أعذار مبيحة للتلبس بهذه الرخص؛ فإنَّه بزوال هذه الأعذار يبطل الأخذ بتلك الرخص ويتحتَّم الرجوع إلى الحكم الأصلي.

رابعا: من المعقول:

أنَّ العدول عن الأصل إنَّما أُبيح لحال العذر، لذلك قُيِّد الاستمرار في هذا العدول باستمرار العذر، حتى لا تتوغَّل النفس في ترك الأصول إلى البدائل.

أن العدول عن الأصل إنما اقتضاه حال العذر, والمقتضي لا عموم له ولا يُتوسع فيه، فمن ثَمَّ وجب التقيد والاقتصار على حال العذر[٣].

شروط إعمال القاعدة:

أَنْ يُتأكَّد مِن زوال العذر حقيقةً، وألَّا يكون زوال العذر مشكوكًا فيه أو متوهَّمًا مُتخيَّلا؛ كالقاضي يقضي في قضية ما، يُخيَّل إليه عودة الشَّاهد الأصلي مِن السَّفر أو شفاءه مِن مرضه فلا يَقبل الشَّهادة علَى الشاهدة لشكِّه في أنَّ العذر الذي تُقبل فيه الشهادة على الشهادة قد زال، بل عليه أن يقبل

١ أخرجه أبو داود رقم (٣٣٢، و٣٣٣)، والترمذي رقم (١٢٤) -وقال: حسن صحيح-، والنسائي رقم (٣٢٢)، وأحمد (٥/ ١٨٠) رقم (٢١٥٦٨)، وابن خزيمة في الصحيح (٢٢٩٢)، وابن حبان في الصحيح (١٣١١ -١٣١٣)، والحاكم في المستدرك (١/ ١٧٦) رقم (٦٢٧) وصحَّحه.

وصححه أيضا: ابن الملقن في التوضيح (٤/ ٢٠)، والعيني في عمدة القاري (٢/٢٤٥)، والقسطلاني في إرشاد الساري (١/٢٢٧) وغيرهم.

٢ يُنظَر: كفاية النبيه في شرح التنبيه (٢/٨٢)، وشرح الطيبي على مشكاة المصابيح (٣/ ٨٤٩)، والتَّوضيح لابن الملقن (٤/ ١٩)، وشرح سنن أبي داود لابن رسلان (٢/٦٢٣- ٦٢٤).

٣ يُنظَر: تقويم الأدلة في أصول الفقه (ص: ١٣٦- ١٣٧)، وأصول السرخسي (١/ ٢٤٨)، والإحكام للآمدي (٢/ ٢٤٩)، وإرشاد الفحول (١/ ٣٢٧).

الشهادة على الشهادة حتى يتيَّقن مِن زوال العذر[١].

أثرُ القاعدةِ في الإفتاء:

قاعدة «ما جاز لعذر بطل بزواله» من القواعد المهمة لدى المفتي؛ لأنها يندرج تحتها ما يتعلق بالأعذار وعوارض الأهلية والرخص الشَّرعيَّة، ويُبنى عليها العديد مِن الفتاوى الشرعية، فالمفتي في ضوئها يستطيع ضبط الفتاوى المتعلقة بما مضى، فتخرج فتواه سالمة مِن الإفراط والتَّفريط.

ويمكن إجمال أثر القاعدة في الإفتاء في الآتي:

١. تحقق المفتي قبل تصديره للفتاوى من حقيقة زوال الأعذار مِن عدمها؛ كي لا يُضيِّق ويُشدد على المستفتين دون وجه حقٍ بإخراجهم مما أبيح لهم شرعًا لعذرهم إلى ما فيه مشقتهم وإعناتهم.

٢. ربطُ المفتي الأحكام بأسبابها، والرخص بأعذارها، والاستمرار فيما يخالف الأصل بما يُبيح ذلك.

٣. التفريق عند الفتوى بين حال العذر القائم، وبين حال انتِفاء العذر بعدما كان موجودًا، فلا يُسوِّي بينهما عند إفتاء المستفتين.

٤. عدم التَّساهل مع المستفتين في مخالفة الأصول الشرعية، وإفتائهم بدوام إبقائهم في حال البدل التي أوجبها العذر عند زواله.

٥. حثُّ خطاب الإفتاء المستفتين علَى الالتِزام بأصول الأحكام الشرعية الأصلية، والرجوع إليها فورَ زوال الأعذار، وألا يتمادوا في الرخص بغير وجه صحيح أو سبب مشروعٍ.

٦. ربط قاعدة الباب بما يتكامل معها مِن القواعد الفقهية، فيخرج المفتي بتصور كاملٍ يساعده على تطوير تفكيره وخِطابه الإفتائي.

١ ينظر: الأشباه والنَّظائر لابن نجيم (ص: ٧٤)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٩).

من تَطْبيقاتُ القاعدة:

« حكم الإجهاض بسبب العيوب الوراثية»[1].

محل الشاهد: « تحريم التعقيم النهائي المانع للإنجاب حالا ومستقبلا، أما التعقيم المؤقت بمعنى وقف الحمل؛ فتجيزه تلك النصوص وغيرها؛ ذلك لأن التطور العلمي والتجريبي دل على أن هناك أمراضًا قد تبدو في وقت ما مستعصية على العلاج ثم يشفى منها المريض في الغد القريب أو البعيد إما لعوامل ذاتية وإما بتقدم وسائل العلاج من الأدوية والجراحة وغيرهما، وعندئذ يمكن التعقيم المؤقت عملا بقاعدة: «ما جاز بعذر بطل بزواله». هذا بالإضافة إلى أن التعقيم -بمعنى وقف الإنجاب مؤقتا بوضع الموانع أو العوامل المفسدة لمادة اللقاح لدى الزوج أو الزوجة أو كليهما بصفة وقتية ريثما يتم العلاج أو انتظارا للشفاء من المرض- أمر من الأمور التي تدخل في باب التداوي المأمور به شرعا في أحاديث الرسول».

وجه الشاهد: استند المفتي على القاعدة في جواز التعقيم المؤقت لمنع الإنجاب لعذر شرعي؛ لأنَّه عذر له سبب وسيزول، وسيرجع الأصل.

١ ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٤/ ١٦٦).